This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

3 2044 103 217 303

HARVARD LAW LIBRARY.

Received March 11, 1905.

Digitized by Google

Digitized by Google

Encyklopädie

der

Photographie.

Heft 45.

Digitized by Google

Digitized by Google

Der

Schutz der Photographien

und das

Recht am eigenen Bilde.

Systematisierte Beiträge
zur
Revision des deutschen Photographie-Schutzgesetzes
vom 10. Januar 1876.

Von

Hans Schneickert,
Rechtspraktikant in München.

Halle a. S.
Druck und Verlag von Wilhelm Knapp.
1903.

Digitized by Google

Rec. March 11, 1905.

Digitized by Google

Vorwort.

Bald nach dem Inkrafttreten des Photographieschutzgesetzes vom 10. Januar 1876 mussten sich schon die obersten Gerichtsinstanzen mit Streitfragen befassen, welche die Lückenhaftigkeit dieses Gesetzes offenbarten. Seit etwa zehn Jahren ist man in Photographenkreisen, die bald von der Unhaltbarkeit gewisser, für ihren Beruf nachteiliger Bestimmungen des Gesetzes überzeugt waren, ernstlich bemüht, durch Petitionen und Vorschläge (Gesetzentwürfe) eine Revision des lückenhaften und veralteten Gesetzes vorzubereiten, bis endlich der Photographieschutzgesetz-Entwurf vom 21. Juli 1902 (veröffentlicht im Reichsanzeiger Nr. 169) die Verwirklichung ihrer Wünsche näher ins Auge fasste. Und seit Veröffentlichung dieses Entwurfes haben die Photographen — wie es ja naturgemäss ist — mit grösstem Eifer dessen Bestimmungen kritisiert und zum Teil stark bekämpft. Auch in juristischen Kreisen interessierte man sich allmählich für diese und jene Streitfrage, aber fast ausschliesslich für die Neueinführung des bisher in Deutschland nur in der Theorie aufgetauchten „Rechtes am eigenen Bilde". Mit den übrigen materiellen Bestimmungen des Gesetzentwurfes hat man sich auf dieser Seite weniger befasst, während die Photographen nach wie vor auch in dieser Richtung mit der Äusserung und Verfechtung ihrer Forderungen nicht zurückhielten.

Ich machte es mir nun zur Aufgabe, die ganze in Frage stehende Materie vom juristischen Standpunkte aus kriti-

Digitized by Google

sierend zu behandeln, wobei zugleich Rücksicht zu nehmen war auf die ältere, wie auf die bis in die letzte Zeit erschienene juristische Literatur und nicht in letzter Linie auf die Forderungen der Photographen. Es ergaben sich auf allen Seiten Streitfragen, die eingehend zu würdigen waren, wie dies auch mit den einschlägigen Reichsgerichtsentscheidungen geschah, die zum Teil Streitfragen von ganz prinzipieller Bedeutung im Wege der Interpretation zu erledigen suchten. Auch mussten wiederholt die Bestimmungen des Kunstschutzgesetzes vom 9. Januar 1876, das ja auch einer baldigen Revision entgegensieht, in die Erörterungen hereingezogen werden, soweit nämlich — insbesondere hinsichtlich der Nachbildung, Vervielfältigung, Verbreitung eines Werkes und der Porträtfrage — die gleichen Grundsätze für beide Gesetze massgebend sind.

In einem Anhange wurden dem Texte des Photographieschutzgesetz-Entwurfes einige Erläuterungen beigefügt, die in Übereinstimmung mit den citierten Hauptausführungen auf eine notwendige Änderung, bezw. zweckmässigere Fassung des Gesetzestextes hinzielen. Zugleich wurden hier auch einige neuere Streitfragen, die in den beiden Hauptabschnitten des Werkes keine Aufnahme mehr finden konnten, berührt. Mit einer kurzen Zusammenstellung der gesetzlichen Bestimmungen über den internationalen Urheberschutz und den Photographieschutz in den ausländischen Staaten schliesst das Buch, das seinen, auf die gerechte Wahrung der in Frage stehenden Interessen gerichteten Zweck erfüllen möge.

München, im Februar 1903.

Hans Schneickert.

Digitized by Google

Inhaltsübersicht.

Erster Abschnitt.

Der Schutz der Photographien.

A) Rechtsschutz der Urheber und Gewerbetreibenden in den Reichsgesetzen zum Schutze des literarischen, künstlerischen und gewerblichen Eigentums. Seite

I. Die Reichsgesetze, betreffend den Schutz des literarischen, künstlerischen und gewerblichen Eigentums im allgemeinen . . . . . 1—13

II. Das Reichsgesetz, betreffend den Schutz der Photographien gegen unbefugte Nachbildung vom 10. Januar 1876 . . . . . 13—95

a) Der Schutz gegen unbefugte Nachbildung eines photographischen Werkes . . . . 18—36

b) Der Schutz gegen unbefugte Verbreitung . 36—41

c) Die freie Benutzung eines photographischen Werkes und dessen Verwertung zu industriellen Zwecken . . . . . 41—54

d) Die gesetzliche Schutzfrist für Werke der Photographie . . . . . 54—68

e) Das Eigentumsrecht an der Negativplatte und die Rechte des Bestellers . . . . . 68—91

f) Die Rechtsverhältnisse zwischen dem Besteller und dem Verfertiger eines photographischen Werkes . . . . . 91—95

Digitized by Google

Zweiter Abschnitt.

Das Recht am eigenen Bilde.

B) Rechtsschutz des Publikums in den urheberrechtlichen Reichsgesetzen, insbesondere im Photographieschutzgesetze. Seite

I. Bedingt mehr der Name oder die Physiognomie die Individualität einer Person? . . . . . 97—101

II. Das Recht am eigenen Bilde — ein Persönlichkeitsrecht . . . . . 101—106

III. Wo ist das Recht am eigenen Bilde gesetzlich zu normieren? . . . . . 107—109

IV. Das Recht am eigenen Bilde in Theorie und Praxis 109—134

V. Wie weit ist das Recht am eigenen Bilde anzuerkennen und zu schützen? . . . . . 135—150

Anhang.

I. Kritisierende Erläuterungen zum Photographie-Schutzgesetzentwurf . . . . . 151—174

II. Der Schutz der Photographien in den ausländischen Staaten . . . . . 174—181

Digitized by Google

Verzeichnis der Literatur nebst Abkürzungen.

Allfeld, Die Reichsgesetze, betr. das literarische und artistische Urheberrecht. München 1893.

Birkmeyer, Die Reform des Urheberrechtes. München 1900.

Dambach, Fünfzig Gutachten über Nachdruck und Nachbildung. Leipzig 1891.

Davanne, De la propriété du type, particulièrement du phototype ou cliché photographique. Paris. Imp. Gauthier-Villars et fils.

Endemann, F., Lehrbuch des bürgerlichen Rechtes. 5. Aufl. Berlin 1899/1900.

Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. I. Leipzig 1895.

Gierke, Der Rechtsgrund des Schutzes gegen unlauteren Wettbewerb, Vortrag in der „Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz", Nr. 10 des 4. Jahrganges. München und Leipzig 1895.

Keyssner, Das Recht am eigenen Bilde. Berlin 1896.

Klostermann, Das Urheberrecht an Schrift- und Kunstwerken, Abbildungen, Kompositionen, Photographien, Mustern und Modellen. Berlin 1876.

Kohler, Das Autorrecht in „Iherings Jahrbücher für Dogmatik u. s. w.", Bd. 18 (Separatabdruck Jena 1880).

Lindemann, Gesetz, betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst vom 19. Juni 1901. Berlin 1901.

v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 8. Aufl. Berlin 1897.

Scheele, Das Urheberrecht an literarischen, künstlerischen und photographischen Werken. Leipzig 1892.

Schrank, Der Schutz des Urheberrechts an Photographien. Halle a. S. 1893.

Stenglein, Die strafrechtlichen Nebengesetze des deutschen Reichs. Berlin 1893.

Digitized by Google

Wächter, Autorrecht nach gemeinem deutschen Rechte. Stuttgart 1875.

Wächter, Das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste, Photographien und gewerblichen Mustern. Stuttgart 1877.

Bayer. N.-G. = Bayerisches Nachdruckgesetz. Gesetz zum Schutze der Urheberrechte an literarischen Erzeugnissen und Werken der Kunst vom 28. Juni 1865 (G.-Bl. f. d. Königreich Bayern, 1863 und 1865, Nr. 10, S. 65 ff.).

Beiträge z. Urh.-R. = Beiträge zum Urheberrecht. Festgabe für den XVII. internationalen literarischen und künstlerischen Kongress in Dresden 1895. Berlin 1895 (Deutsche Schriftsteller-Genossenschaft).

B. G.-B. = Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich.

C.-P.-O. = Civilprozessordnung für das Deutsche Reich.

D. J.-Z. = Deutsche Juristenzeitung, herausgegeben von Dr. Laband, Dr. Stenglein, Dr. Staub. Berlin W. 35.

D. Ph.-Z. = Deutsche Photographen-Zeitung, Organ d. D. Phot.-Vereins, Weimar.

Drucks. d. d. Rchstgs. = Drucksachen des deutschen Reichstages, 2. Legislaturperiode, III. Session 1875, Nr. 24 (Entwurf des Gesetzes vom 10. Januar 1876 mit Motiven), Nr. 76 (Kommissionsbericht hierzu).

Entwurf m. Mot. des Ph.-G. = Entwurf mit Motiven des Photographieschutzgesetzes (1875).

G.-M.-G. = Reichsgesetz vom 1. Juni 1891, betr. den Schutz von Gebrauchsmustern (R.-G.-Bl. S. 290 ff.).

H.-G.-B. = Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 (R.-G.-Bl. S. 219 ff.).

K.-G. = Reichsgesetz vom 9. Januar 1876, betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste (R.-G.-Bl. S. 4 ff.).

Lit.-G. (alt) = Gesetz, betr. das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, musikalischen Kompositionen und dramatischen Werken vom 11. Juni 1870.

Lit.-G. (neu) = Reichsgesetz vom 19. Juni 1901, betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst (R.-G.-Bl. S. 227 ff.).

M.-G. = Reichsgesetz vom 30. November 1874 über Markenschutz (R.-G.-Bl. S. 143 ff.).

Digitized by Google

M.-M.-G. = Reichsgesetz vom 11. Januar 1876, betr. das Urheberrecht an Mustern und Modellen (R.-G.-Bl. S. 11 ff.).

„Phot. Chronik" = „Photographische Chronik", Verlag von Wilhelm Knapp, Halle a. S.

Ph.-G. = Reichsgesetz vom 10. Januar 1876, betr. den Schutz der Photographien gegen unbefugte Nachbildung (R.-G.-Bl. S. 8 ff.).

Ph.-G.-Entwurf = Entwurf eines neuen Gesetzes, betr. das Urheberrecht an Werken der Photographie (Reichsanzeiger 1902, Nr. 169) [1]).

P.-G. = Patentgesetz vom 7. April 1891 (R.-G.-Bl. S. 79 ff.).

Pr.-G. = Gesetz über die Presse vom 7. Mai 1874.

„Recht" = „Das Recht", Rundschau für den deutschen Juristenstand, herausgegeben von Dr. Hs. Th. Soergel, Freilassing.

R.-G.-Bl. = Reichsgesetzblatt.

R.-G.-E. i. C.-S. = Reichsgerichts-Entscheidungen in Civilsachen.

R.-G.-E. i. Str.-S. = Reichsgerichts-Entscheidungen in Strafsachen.

St.-G.-B. = Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich.

St.-P.-O. = Strafprozessordnung für das Deutsche Reich.

U.-W.-G. = Reichsgesetz vom 27. Mai 1896 zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes (R.-G.-Bl. S. 145 ff.).

Verh. d. 26. J.-Tgs. = Verhandlungen des 26. deutschen Juristentages, Berlin 1902 (J. Guttentag).

V.-G. = Reichsgesetz vom 19. Juni 1901 über das Verlagsrecht (R.-G.-Bl. S. 217 ff.).

W.-G. = Reichsgesetz vom 12. Mai 1894 zum Schutz der Warenbezeichnungen (R.-G.-Bl. S. 441 ff.).

---

1) Siehe diesen im Anhang.

Digitized by Google

Berichtigungen.

Auf Seite 9, Zeile 12 von unten muss es heissen: das Urheberrecht, statt dass U.

„ „ 11, „ 13 von unten muss es heissen: Interessenssphäre, statt Interessensphäre.

„ „ 11, „ 13 von unten muss es heissen: straf-los, statt straf-os.

„ „ 15, „ 14 von oben muss es heissen: künstlerischen, statt künslerischen.

„ „ 16, „ 5 von oben muss es heissen: ihm, statt ihn.

„ „ 23, „ 4 von unten muss es heissen: Nebenkläger, statt Nebenklänger.

„ „ 40, Anm. 3 muss es heissen: Reichspressgesetz, statt Reichspatentgesetz.

„ „ 44, Zeile 12 von oben muss es heissen: Gestattung, statt Gestaltung.

„ „ 54, „ 11 von unten muss es heissen: feststellen, statt festetellen.

„ „ 55, „ 16 von unten muss es heissen: unmittelbar, statt umittelbar.

„ „ 58, „ 6 und 9 von unten muss es heissen: Auctors, statt Autors.

„ „ 64, „ 15 von unten muss es heissen: Bezeichnungszwang, statt Beziehungszwang.

Digitized by Google

Erster Abschnitt.

Der Schutz der Photographien.

A) Rechtsschutz der Urheber und Gewerbetreibenden in den Reichsgesetzen zum Schutze des literarischen, künstlerischen und gewerblichen Eigentums[1]).

I. Die Reichsgesetze, betreffend den Schutz des literarischen, künstlerischen und gewerblichen Eigentums im allgemeinen.

Durch menschliche Arbeitskraft — körperliche wie geistige — werden Güter erworben, die das Fortkommen des Menschen ermöglichen und erleichtern sollen. Die gleiche Lage zweier vorwärts strebenden Menschen spornt zur geschäftlichen Konkurrenz und Ausfindigmachung neuer Erwerbsquellen an. Wem es gelungen ist, eine solche zu entdecken, der ruft nach einem wirksamen Schutz gegen die von seiten seines Konkurrenten drohende Gefahr der eigennützigen Ausbeutung seiner Erwerbsquelle. Wo die gefahrvolle Konkurrenz sich am stärksten ausdehnen

1) Die von Gierke in seinem vorn citierten Vortrage über den Rechtsgrund des Schutzes gegen unlauteren Wettbewerb vorgeschlagene Sonderung zwischen dem Schutz der Gewerbetreibenden und dem Schutz des Publikums dürfte bei der Behandlung aller hier einschlägigen Reichsgesetze rätlich sein, soweit dies thunlich ist.

Digitized by Google

und am meisten Schaden anrichten kann, da bedarf es billigerweise auch eines recht vielseitigen Rechtsschutzes. So ist es erklärlich, dass in dem kaufmännischen und gewerblichen Rechtsleben, wo die lebenserschwerende Konkurrenz den breitesten Boden gewann, auch schon wiederholt das Bedürfnis erwachte, den neuen Erwerbsquellen jeweils durch neue, ihrer Eigenartigkeit angepasste Gesetze einen wirksamen Schutz zu gewähren. Eine solche Erwerbsquelle ist auch das Urheberrecht; dagegen sind die Mittel zur Schaffung eines Geisteserzeugnisses von der Natur ohne Mass verteilt, die Quelle dieser fruchttreibenden Kraft ist für andere unerreichbar, so dass hier ein- für allemal nur die Früchte als solche zu schützen waren und nicht, wie dort, die wechselvollen Produktionsmethoden.

Die Gesetze, welche die oft mit Aufwendung vieler Mühe und grossen Fleisses errungenen Güter des Menschen schützen sollen, sind folgende:

1. Reichsgesetz vom 30. Nov. 1874 über Markenschutz. (R.-G.-Bl. S. 143.)
2. Reichsgesetz vom 9. Januar 1876, betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste. (R.-G.-Bl. S. 4.)
3. Reichsgesetz vom 10. Januar 1876, betreffend den Schutz der Photographien gegen unbefugte Nachbildung. (R.-G.-Bl. S. 8.)
4. Reichsgesetz vom 11. Januar 1876, betreffend das Urheberrecht an Mustern und Modellen. (R.-G.-Bl. S. 11.)
5. Reichsgesetz vom 7. April 1891, Patentgesetz. (R.-G.-Bl. S. 79.)
6. Reichsgesetz vom 1. Juni 1891, betreffend den Schutz von Gebrauchsmustern (R.-G.-Bl. S. 290.)

Digitized by Google

7. Reichsgesetz vom 12. Mai 1894 zum Schutz der Warenbezeichnungen. (R.-G.-Bl. S. 441.)
8. Reichsgesetz vom 27. Mai 1896 zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes. (R.-G.-Bl. S. 145.)
9. Reichsgesetz vom 19. Juni 1901 über das Verlagsrecht. (R.-G.-Bl. S. 217.)
10. Reichsgesetz vom 19. Juni 1901, betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst, (R.-G.-Bl. S. 227.)

Die Frage des rechtlichen Charakters des Urheberrechts ist eine noch scheinbar unerledigte Streitfrage. Die Entstehungsgeschichte der oben einzeln aufgezählten Reichsgesetze, sowie auch die aus diesen selbst leicht erkennbaren Grundlagen weisen auf einen Schutz überwiegend vermögensrechtlicher Interessen hin, was z. B. das Reichsgesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes, das Patentgesetz u. a. am treffendsten beweisen. Selbst die Reichsgesetze zum Schutze des sogen. „geistigen Eigentums“ [1]) haben vorwiegend einen vermögensrechtlichen Schutz im Auge, obgleich noch vielfach darüber gestritten wird, ob das Urheberrecht ein reines Vermögensrecht oder ein Recht der Persönlichkeit mit vermögensrechtlicher Grundlage ist. Während Klostermann [2]), Wächter [3]),

1) Der dem Urheberrecht an geistigen Erzeugnissen unterstellte Begriff des „geistigen Eigentums“ ist in der neueren Literatur und Rechtsprechung ersetzt durch die genauere Bezeichnung: „Literarisches und künstlerisches (= artistisches) Eigentum“. Vergl. hierzu auch Birkmeyer, a. a. O., S. 10.

2) „Das Urheberrecht an Schrift- und Kunstwerken u. s. w.“, S. 1 ff.

3) „Autorrecht nach gemeinem deutschen Rechte“, S. 5; „Das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste, Photographien und gewerblichen Mustern.“ Stuttgart 1877, S. 26 ff.

Digitized by Google

Kohler[1]), Scheele[2]), Geller[3]) u. a. sich mehr für den überwiegend vermögensrechtlichen Charakter des Urheberrechts aussprechen, stellen Stenglein[4]), Gierke[5]), Liszt[6]), Allfeld[7]), Jäger[8]) u. a. den Individualitätscharakter dieses Rechtes in den Vordergrund[9]) [10]) [11]). Meines Erachtens ist das Urheberrecht ein reines Vermögensrecht mit einigen Beschränkungen zu Gunsten der Person des Urhebers — und verweise zur Begründung dieser Ansicht auf die weiter unten folgenden Ausführungen.

---

1) Autorrecht in Iherings „Jahrbüchern f. Dogmatik" XVIII, S. 240, 251, 286 ff.

2) „Das deutsche Urheberrecht an literarischen, künstlerischen und photographischen Werken." Leipzig 1892, S. 220.

3) Das Wesen des Urheberrechts in den „Beiträgen zum Urheberrecht", S. 18 ff.

4) „Die strafrechtlichen Nebengesetze des Deutschen Reichs", S. 4, 91, 106.

5) In seinem Vortrag über den Rechtsgrund des Schutzes gegen unlauteren Wettbewerb, in „Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz" Nr. 10, S. 115. Siehe auch in seinem „Deutschen Privatrecht", Bd. I, S. 756 ff.

6) „Lehrbuch des deutschen Strafrechts" (8. Aufl.), S. 429.

7) Die Reichsgesetze, betreffend das literarische und artistische Urheberrecht, S. 18.

8) Kommentar zur Konkursordnung, Berlin 1902, ad § 1, Anm. 3 ff.

9) Eine dritte Theorie, deren Vertreter Kohler ist, zerlegt das Urheberrecht in Vermögens- und Persönlichkeitsrecht. Vergl. auch Birkmeyer, S. 10 ff.

10) Das Reichsgericht hat im Urteil vom 6. April 1888 (E. in Straf.-S., Bd. 17, S. 268) sich dahin entschieden, dass das Urheberrecht „seinem Wesen nach zu den Vermögensrechten gehöre". Vergl. auch R.-G.-E. (i. Straf-S.) v. 21. September 1880, Bd. 2, S. 246.

11) Vergl. auch Förster, Preuss. Privatrecht (herausgegeben von Dr. M. E. Eccius), Berlin 1882, II. Bd., S. 187; dort wird das Urheberrecht zu den „absoluten Vermögensrechten" gezählt, weil es den Charakter der Ausschliesslichkeit und der Übertragbarkeit auf die Erben und durch Rechtsgeschäfte unter Lebenden hat.

Digitized by Google

Es wird, was auch die Gegner der zweiten Ansicht nicht bestreiten, in den Urheberschutzgesetzen zuweilen auf die persönlichen Interessen des Urhebers Rücksicht genommen; so beispielsweise in § 8[1] K.-G. und § 7 Ph.-G., nach denen der Besteller eines Porträts durch cessio legis „Urheber" des Bildes mit allen rechtlichen Wirkungen wird; des weiteren gehört hierher § 10 des neuen Lit.-G., wonach die Zwangsvollstreckung in das Urheberrecht nur mit Einwilligung des Urhebers zulässig ist. Dass die Urheberschutzgesetze im Hinblick auf das Objekt des Rechtsschutzes einen gemischten Charakter haben, wird zum mindesten nicht bestritten werden können: auf der einen Seite rein vermögensrechtliche Interessen, nämlich das Recht der finanziellen Ausbeutung seiner Geisteserzeugnisse, auf der anderen Seite rein persönliche Interessen, nämlich das Recht, seine Geisteserzeugnisse mit gewissen Beschränkungen der Öffentlichkeit zu überliefern oder sie ihr ganz und gar vorzuenthalten. Welche Interessen überwiegend und dem Urheber die wichtigeren sind, ist nicht schwer zu entscheiden. Auch bei den Kommissionsberatungen über das neue Urheberrecht (1901) trat eine Meinungsverschiedenheit in der soeben angegebenen Richtung zu Tage. Der Vorsitzende der XI. Kommission des Reichstages, Dr. Spahn, berichtet in einem Aufsatze [1]) über diesen Streitpunkt folgendes.

„... Nach denselben (i. e. Kommissionsberichten) hat sich durch die Beratungen in den 18 Sitzungen wie ein roter Faden die Verschiedenheit der Auffassung über den Begriff des Urheberrechts hindurchgezogen. Zwar war man darüber einig, dass das Recht an literarischen, musikalischen und künstlerischen Geisteserzeugnissen als selbständiges Immaterialgüterrecht dem unmittelbaren Güterrechte gegenübersteht; dennoch lag manchen Anträgen

1) „Urheberschutz und Verlagsvertrag nach den Beschlüssen der Reichstagskommission" in der „D. Jur.-Ztg." 1901, Nr. 8, S. 172.

Digitized by Google

die Ansicht zu Grunde, es sei das Recht des Schriftstellers und Komponisten oder Künstlers auf die ausschliessliche, wirtschaftliche Verwertung seiner geistigen Schöpfung eigentumsgleich zu gestalten und zu schützen, allerdings ohne dass eine Gewährung des Schutzes auf ewige Zeit verlangt worden wäre. Und auch der Widerstreit trat hervor, ob das Recht des Urhebers ein umfassendes Herrschafts- und Genussrecht über seine Werke oder nur ein begrenztes Ausschliessungsrecht gegen die Gesamtheit der Mitmenschen sei. Aber keine dieser theoretischen Auffassungen hat im Gesetz selbst ihren Ausdruck gefunden. Auch vermied die Kommission in Übereinstimmung mit dem Geiste des B. G.-B. die Aufstellung einer Definition. Doch erfuhr der Gegensatz zwischen dem unmittelbaren und dem Immaterialgüterrecht einen schärferen Ausdruck wie in der Vorlage durch die Bestimmung, dass das Urheberrecht mit dem Tode des Urhebers erlischt, wenn der Fiskus oder eine andere juristische Person gesetzlicher Erbe ist, während auf die sonstigen Erben das Recht übergeht[1]); und wie aus dieser, so lässt sich auch aus mehreren anderen Bestimmungen eine stärkere Anerkennung des Urheberrechts als eines Persönlichkeitsrechts herauslesen, ohne dass sich jedoch sagen liesse, die Kommission habe sich gerade dieser theoretischen Konstruktion angeschlossen. Die Einzelbestimmungen beweisen nicht mehr, als dass die Rechte des Urhebers ihren Verlegern und den gewerblichen Unternehmern gegenüber kräftiger geschützt werden sollen, wie die Gesetzesvorlage es gethan hatte."

1) Durch diesen Unterschied lässt sich der ausschliessliche oder auch nur überwiegende Persönlichkeitscharakter des Urheberrechts gewiss nicht beweisen; denn dadurch, dass das Urheberrecht überhaupt irgend welche Ablösung von der Person des Urhebers verträgt und von einer anderen Person als dieser wirtschaftlich ausgebeutet werden kann, wird die rein individuelle Natur des Urheberrechts direkt verneint. Vergl. dazu § 8 des neuen Lit.-G.

Digitized by Google

Beide in Frage stehende Auffassungen des Urheberrechts lassen sich wohl begründen, es kommt hier nur auf den Standpunkt an, auf den man sich bei der Begründung seiner Ansicht stellt: Wenn man davon ausgeht, dass ein Recht, wie das Urheberrecht, durch die geistige Thätigkeit einer Einzelperson entsteht, und dass die Ausübung dieses Rechtes ganz allein von deren Willen abhängig ist, oder wenn man aus theoretischen Gründen dieses Recht unter irgend eine Gattung gesetzlich geordneter Rechte subsumieren will und es weder in die Sachen- oder Obligationenrechte noch in die Familienrechte einfügen kann, so ist nicht mehr weit zu dem Schlusse, das Urheberrecht, als an einer bestimmten Person haftend, zu den Persönlichkeitsrechten zu zählen. Geht man hingegen von dem Standpunkte aus, dass man von der Entstehung des Urheberrechts absieht und die Wirkungen dieses Rechtes nach aussen hin als ausschlaggebend ansieht, so muss man entschieden zu dem Schluss kommen, dass das Urheberrecht in der Hauptsache als ein Vermögensrecht anzusehen ist.

Was für einen Wert hätte noch ein Schutz, wenn nur die idealen, die persönlichen Interessen des Autors geschützt würden, wie beispielsweise sein Name, seine Ehre? Sind durch die Urheberschutzgesetze der Name, die originellen Gedanken, das neue Experiment und dergl. vielleicht nur gegen einen uneigennützigen Missbrauch oder vielmehr gegen die gewinnsüchtige Ausbeutung durch andere geschützt? Soll der Urheber nicht ebenso gegen Diebstahl an seinen Geisteserzeugnissen geschützt sein, wie der einfache Arbeiter an seinem, mit der Hände Arbeit erworbenen Gute geschützt ist? Urheberrecht ist Eigentumsrecht, da die Grundlage des Urheberrechts Arbeit ist; die wirtschaftliche Nutzung ihrer Erfolge erheischt in jeder Beziehung einen ebenso nachdrücklichen Rechtsschutz wie andere Vermögensrechte auch.

Digitized by Google

Geller[1]) geht nicht zu weit, wenn er sagt, dass die menschliche Arbeit nur noch als geistige Bedeutung habe, und davon ausgeht, dass die körperliche Arbeit heutzutage fast ausschliesslich nur noch von Maschinen, von Explosionsarbeiten besorgt werde, die früher ansehnlichen Einheiten, Mannes- oder Pferdekraft dagegen heute nicht mehr viel wert seien.

Abgesehen von diesen Erkennungszeichen der vermögensrechtlichen Grundlage des Urheberrechts muss noch besonders hervorgehoben werden, dass ein Recht, das wie jedes Vermögensrecht vererblich und veräusserlich[2]) — also wie jede andere Ware verkäuflich — ist, auch aus juristisch-theoretischen Gründen nicht mehr ein Persönlichkeisrecht genannt werden kann.

Wenn auch in der Theorie vielleicht noch lange über das Wesen des Urheberrechts gestritten werden wird, für die Praxis bietet diese Frage kaum noch einen Grund zum Streit, denn die erlaubt eigennützige Verwertung der Geisteserzeugnisse eines Autors seitens eines Dritten (nämlich im Wege des Zwangsverfahrens) ist durch § 10 des neuen Lit.-G. geregelt[3]). Aus der Übertrag-

1) „Beiträge zum Urheberrecht", S. 31.

2) Vergl. § 8 des neuen Lit.-G., § 2 K.-G., § 7 Ph.-G., § 3 M. M.-G.; der § 8 des neuen Lit.-G. ist inhaltlich übereinstimmend mit § 3 des alten Lit.-G. und mit Art. 50, Abs. I des bayer. Nachdruckgesetzes von 1865.

3) Dieser § 10 lautet:

Die Zwangsvollstreckung in das Recht des Urhebers oder in sein Werk findet gegen den Urheber selbst ohne dessen Einwilligung nicht statt; die Einwilligung kann nicht durch den gesetzlichen Vertreter erteilt werden. Gegen den Erben des Urhebers ist ohne seine Einwilligung die Zwangsvollstreckung nur zulässig, wenn das Werk erschienen ist.

Vergl. Art. 50, Abs. II des bayer. N.-G., der lautet:

Solange dasselbe (scil. das Urheberrecht) dem Urheber selbst zusteht, bildet es jedoch keinen Gegenstand der Hilfsvollstreckung.

Digitized by Google

barkeit und Vererblichkeit des Urheberrechts (§ 8 d. n. Lit.-G.) hat der Gesetzgeber zwar noch nicht dessen Pfändbarkeit wie bei den meisten andern Vermögensrechten gefolgert und so im § 10 a. a. O. eine Ausnahme des Grundsatzes geschaffen, dass Vermögensrechte insoweit gepfändet werden können, als sie übertragbar sind. Aber daraus, dass ein Recht nicht pfändbar ist, darf man noch keineswegs die Schlussfolgerung ziehen, dass es ein „Persönlichkeitsrecht" ist, denn dann müssten die in § 850 C.-P.-O. als unpfändbar aufgezählten Forderungsrechte, wie Alimenten, Diensteinkommen, Pensionen und dergl. auch zu den Persönlichkeitsrechten gezählt werden, während sie aber nur sogen. „höchstpersönliche Rechte" (nach dem B. G.-B.) mit rein vermögensrechtlicher Grundlage sind.

Nach dem angezogenen § 10 ist die Unpfändbarkeit des Urheberrechts nur auf bestimmte Fälle beschränkt.

Dass überhaupt die Zwangsvollstreckung in das Recht des Urhebers oder in sein Werk mit dessen Einwilligung, dass sie gegen des Urhebers Erben[1]) nach dem Erscheinen des Werkes ohne dessen Einwilligung, und dass sie schliesslich gegen jeden sonstigen Rechtsnachfolger bedingungslos stattfinden kann, berechtigt gewiss dazu, dass Urheberrecht den im § 850 C.-P.-O. aufgeführten bedingungsweise pfändbaren Vermögensrechten anzugliedern[2]). Der Umstand, dass man Gründe dafür findet, dass das Urheberrecht in seinem Anfangsstadium eher zu den Persönlichkeitsrechten gerechnet werden könnte, bleibt ohne Belang für den wesentlichen Charakter dieses Rechtes; erst wenn man von der Existenz eines Werkes durch sein „Erscheinen"

1) Vergl. auch den hierher gehörigen Aufsatz: „Das Recht der Erben im Urheberrecht" von Prof. Dr. E. Huber, Bern, in „Beiträge zum Urheberrecht", S. 44ff.

2) A. M. Birkmeyer, a. a. O., S. 10f.

Digitized by Google

Kenntnis erlangt, gewinnt das Urheberrecht Wert nach aussen hin, dann erst sollte es gegen ausbeuterische Eingriffe geschützt werden. Ein nicht erschienenes, nicht veröffentlichtes Manuskript muss wie ein nicht veröffentlichter Privatbrief unangetastet bleiben und, wie z. B. Geschäftsgeheimnisse, geschützt werden. Solange das Manuskript noch nicht ausgearbeitet ist und der Verwertung durch Publikation noch nicht dienen kann, setzt das Urheberrecht auch noch nicht in seiner eigentlichen Wirkung ein; bis zu diesem Zeitpunkt kann daher auch eine Zwangsvollstreckung unmöglich Platz greifen. Diesem Stadium der Entstehung des Urheberrechts kann man einen rein individuellen Charakter nicht absprechen. Sobald dagegen das Urheberrecht der wirtschaftlichen Ausnutzung vollkommen fähig ist, bildet es ein reines Vermögensrecht mit einigen wenigen Beschränkungen zu gunsten seines Inhabers, des Urhebers. Wenn der Urheber sein Werk durch den Verlagsvertrag einer wirtschaftlichen Ausbeutung zugeführt hat, fallen auch diese Schranken, welche die persönlichen Interessen des Urhebens wahren sollten; jetzt ist es sogar möglich, die Herausgabe der Handschrift zum Zwecke der Veröffentlichung des Werkes zu erzwingen [1]).

Ein reines Persönlichkeitsrecht darf einem solchen Wechsel nicht unterworfen sein; es muss vielmehr so beschaffen sein, dass die persönlichen, die rein menschlichen Interessen derart überwiegen, dass eine Zwangsvollstreckung in dieses Recht einfach undenkbar ist, weil ihm eben ein Vermögenswert überhaupt nicht innewohnt. Zu diesen Rechten gehören vorzugsweise: das Recht auf Freiheit und Ehre, auf körperliche Integrität, das Namenrecht, nicht dagegen das Firmenrecht, weil

1) Ebenso Jäger in seinem Kommentar zur K.-O., Berlin 1902, ad § 1, S. 832f. (im Nachtrag), ferner Lindemann, Kom. zu d. Ges. v. 19. Juni 1901 (Lit.-G.), Berlin 1901, § 10, Anm. 1.

Digitized by Google

dieses veräusserlich ist (vergl. §§ 22 bis 24 H.-G.-B.), das Recht auf häuslichen und ehelichen Frieden, das Recht an der eigenen Handschrift, um eine öffentliche Charakterbeurteilung nach den Schriftzügen einem Dritten verbieten zu können[1]), das Recht an Klang und Geste zum Schutze vortragender Künstler gegen Ausbeutung ihrer künstlerischen Eigenheiten mittels des Phono- und Kinematographen[2]), das Recht an seinen Privatgeheimnissen[3]), das Recht auf Diskretion und das damit eng verbundene Auskunftsverweigerungsrecht eines Zeugen, das im § 54 St.-P.-O. statuiert ist; während hier ausschliesslich die persönlichen Interessen vorherrschen, liegt bei den im § 9 U.-W.-G. geschützten Geheimnissen der Schwerpunkt auf den geschäftlichen, d. h. vermögensrechtlichen Interessen. Dieses Beispiel ist besonders geeignet, den Unterschied zwischen rein individuellen und rein vermögensrechtlichen Interessen und Rechten zu beleuchten. Das wichtigste Persönlichkeitsrecht ist wohl das Recht am eigenen Körper, es geniesst auch den weitgehendsten Schutz in unseren Strafgesetzen. Alle Handlungen, die der Mensch gegen sein eigenes Leben und seine körperliche Integrität unternimmt, ohne zugleich in eine fremde Interessensphäre unbefugt einzugreifen[4]), bleiben straf-

---

1) Vergl. meinen Aufsatz im „Recht", 1902, Nr. 6.

2) Vergl. hierüber einen Aufsatz von Citron in d. „D. Jur.-Ztg.", Berlin 1901, Nr. 3, S. 67.

3) Dass hierbei die Privatgeheimnisse vermögensrechtlichen Inhalts grundsätzlich auszunehmen sind, beweist hier wiederum die Offenbarungseidespflicht, vergl. §§ 259, 260, 2006, 2028, 2057 B. G.-B.

4) Wie z. B. im Falle des § 142 St. G.-B. (vorsätzl. Selbstverstümmelung, um sich der Wehrpflicht zu entziehen); ferner im Falle des § 218 l. c., der durch das Verbot der Abtreibung eine spezielle Art des Eingriffes in die eigene körperliche Gesundheit für strafbar erklärt und dadurch das Leben eines werdenden Menschen schützt.

Digitized by Google

los[1]); sobald hingegen einer in derselben Weise in die genannten ideellen Rechtsgüter eines andern eingreift, verfällt er schweren Strafen.

Schliesslich ist hier noch das „Recht am eigenen Bilde“[2]) zu erwähnen. Mehr wie die oben aufgezählten, teils noch nicht geschützten Persönlichkeitsrechte hat das Recht am eigenen Bilde zum Schutze gegen missbräuchliche Herstellung und Verwendung von Personenbildnissen Aussicht auf rechtliche Anerkennung und gesetzliche Regelung. Zu dieser Frage soll weiter unten Stellung genommen werden.

Nicht identisch mit den Rechten der Persönlichkeit sind die persönlichen Interessen; diese sind, wie beispielsweise beim Urheberrecht, auch mit vermögensrechtlichen Interessen stark untermischt, jene Rechtssphäre jedoch nicht, denn da handelt es sich um heilige Menschenrechte. Jede Persönlichkeit steht demnach inmitten eines grösseren oder kleineren Kreises von mehr oder minder scharf seinem Mitmenschen gegenüber abgegrenzten ideellen Rechtsgütern und kann, soweit rechtlich möglich, jeden Eingriff in diese Rechtssphäre von dritter Seite abwehren.

Gleichwertig mit den Rechten der Persönlichkeit sind die idealen Rechtsgüter einer Nation, wie Landfriede, Sicherheit, Freizügigkeit, Gewerbefreiheit, Koalitionsfreiheit, Bildung, Gewissensfreiheit, öffentliche Moral[3]) u. a. Jedes einzelne Mitglied einer Nation hat Anspruch auf den Schutz solcher Rechtsgüter, die aber nicht in der Einzelperson aufgehen wie die Persönlichkeitsrechte. Was

1) Von diesem Standpunkte aus liesse sich auch manches zu gunsten der Agitation des „wissenschaftlich-humanitären Komitees“ (in Charlottenburg), die auf die Beseitigung der durch § 175 St.-G.-B. geschaffenen Inkonsequenz gerichtet ist, anführen.

2) Vergl. die erste grundlegende Arbeit über dieses Thema von H. Keyssner (1896).

3) Hierher gehören auch die Bestrebungen zur Regelung der Sonntagsruhe, der gewerblichen Frauen- und Kinderarbeit, der Fürsorge-Erziehung und dergl.

Digitized by Google

aber beide Rechtsarten gemeinsam haben, ist der Mangel eines vermögensrechtlichen Gehaltes.

Freilich kann die Verletzung eines solchen idealen Rechtsgutes auch eine vermögensrechtliche Schädigung im Gefolge haben; denke man nur einmal an die Einschränkung der Gewerbefreiheit; ja, selbst ein Eingriff in ein Persönlichkeitsrecht kann einen vermögensrechtlichen Schaden hervorrufen, z. B. die lebensgefährliche Körperverletzung eines Familienmitgliedes. Gleichwohl darf man diese Folgen nicht mit dem eigentlichen Inhalt eines Persönlichkeitsrechtes auf gleiche Stufe stellen: niemand verkauft seine Freiheit, sein Leben, seine Gesundheit, seinen Frieden um Geld oder materielle Vorteile [1]).

Nach diesen Erörterungen kann man Individual- oder Persönlichkeitsrechte alle diejenigen Rechte nennen, die, ausser dem Bereich der Vermögensrechte liegend, der ausschliesslichen Herrschaft eines Menschen unbeschränkbar unterliegen, mit ihm entstehen, wachsen und fallen.

Und dazu kann man das Urheberrecht unmöglich rechnen.

II. Das Reichsgesetz, betreffend den Schutz der Photographien gegen unbefugte Nachbildung vom 10. Januar 1876.

Ganz besonders schwierig ist bei diesem Reichsgesetze die Frage des Urheberrechts zu entscheiden.

Das Photographie-Schutzgesetz hat im Hinblick auf die beiden anderen Urheber-Schutzgesetze (vom 11. Juni 1870, bezw. vom 19. Juni 1901 und vom 9. Januar 1876)

---

1) Dass z. B. eine Prostituierte unter Preisgabe ihrer Sittlichkeit und ihres eigenen Körpers einen Vermögenserwerb sucht und findet, ist eben eine Ausnahme, die die Regel bestätigt.

Digitized by Google

nicht den Vorzug der Selbständigkeit, da die Bestimmungen jener beiden Schutzgesetze grösstenteils ergänzend hier Geltung haben, so die Strafbestimmungen der §§ 18 bis 38, 44, 61, Absatz 1, des Gesetzes vom 11. Juni 1870[1]), die laut § 64 des neuen Lit.-G. noch in Kraft bleiben; ferner enthält § 8 Ph.-G. einen Hinweis auf § 7 des Gesetzes vom 9. Januar 1876 (K.-G.). Das Ph.-G. spricht zwar nicht direkt von einem „Urheber", doch die Verwandtschaft mit den beiden genannten Urhebergesetzen lässt diese Bezeichnung für den „Verfertiger"[2]) oder „Hersteller" eines photographischen Werkes nicht ungerechtfertigt erscheinen; auch ist in der Literatur und Rechtsprechung diese Bezeichnung allgemein angenommen. Der neue Ph.-G.-Entwurf[3]) hebt aber diese Ungleichmässigkeit auf und stellt den „Urheber von Werken der Photographie" mit dem Urheber anderer Werke wenigstens nach dieser Richtung gleich. Trotzdem wird über die „geistige Thätigkeit" des Herstellers eines photographischen Werkes und des eigentlichen „Urhebers" gestritten[4]). Auch der Entstehungsgeschichte des Ph.-G.[5]) ist zu entnehmen, dass bei der Beratung dieses Gesetzes Streit darüber geherrscht hat, ob ein photographisches Werk als ein Kunstprodukt oder als ein Erzeugnis der mecha-

---

1) Durch § 9 Ph.-G. für anwendbar erklärt.

2) Unter „Verfertiger" ist nach dem Kommissionsbericht (ad § 1 Ph.-G.) nicht der einzelne, die photographische Aufnahme etwa bewerkstelligende Gehilfe zu verstehen, sondern der Inhaber der Anstalt, der „Unternehmer" also.

3) Siehe diesen im Anhang.

4) Dambachs Ansicht, dass der Photograph an seinem Werke kein Urheberrecht habe, da die Photographie nicht aus seiner geistigen Thätigkeit hervorgehe, sondern lediglich ein Produkt der Lichtwirkung sei, steht ziemlich vereinzelt da. Vergl. Dambach, 50 Gutachten über Nachdruck und Nachbildung, Leipzig 1891. — Vergl. auch D. Ph.-Z. 1895, Nr. 30, S. 374.

5) Vergl. die Motive zu § 1 der Regierungsvorlage.

Digitized by Google

nischen, bezw. der gewerblichen Herstellung anzusehen sei. Schliesslich hat man sich aber dafür entschieden, dass die Photographie als ein gewerbliches Arbeitsprodukt anzusehen und zu behandeln sei. Aus dieser Anschauung des Gesetzgebers, der sich auch die Rechtsprechung angeschlossen hat, ist es herzuleiten, dass es im Ph.-G. vermieden wurde, von einem „Urheber" zu sprechen. Von diesem Standpunkt aus muss man das Nachbildungs- und Vervielfältigungsrecht des Photographen zu der Kategorie des „gewerblichen Eigentums" rechnen, während die Photographen, bei denen schon längst eine missliebige Stimmung über eine derartige Unterscheidung der Eigenschaften ihres Verfahrens mit jenen der rein künslerischen Herstellungsarten zu Tage getreten ist, in Resolutionen und Petitionen mit aller Mühe die Photographie zu einem Produkt künstlerischer Thätigkeit zu erheben versuchen. Der Fortschritt, den die Herstellung photographischer Werke — im Gegensatz zu dem dilettantischen Verfahren — in den letzten Jahren erreicht hat, ist auch in der That geeignet, die mechanische Seite des Verfahrens in den Hintergrund zu drängen und dem Photographen einen dem Kunstschutzgesetz mehr entsprechenden Schutz zu verschaffen [1] [2]). Jedenfalls beansprucht der Berufsphotograph, der sich bei Herstellung seiner photographischen Werke einer

---

1) Es besteht aber gleichwohl keine Veranlassung, die Photographie den Kunstwerken gleichzustellen; eher könnte man sie zu den „Mitteln der bildenden Künste" rechnen, wie dies auf einer Konferenz von Photographen in Berlin am 16. April 1902 geschehen ist (D. Ph.-Ztg. 1902, Nr. 17, S. 280). — Bruno Meyer bezeichnet die Photographie als gewerbliche Technik (Beiträge zum Urheberrecht, S. 116).

2) Ludwig Schrank summiert in seiner Schrift, Vorrede S. VI ff., alle Gesichtspunkte, welche zu gunsten des künstlerischen Charakters der Photographie vorgebracht werden können und auch thatsächlich manches für sich haben.

Digitized by Google

nicht minder zu schätzenden Mühe und Sorgfalt befleissigt wie der Hersteller eines Werkes der malenden, zeichnenden oder plastischen Kunst, mit vollem Recht einen besseren Schutz seiner Werke, als der jetzige ist, zumal ihn in wirtschaftlicher Hinsicht fast die gleichen Nachteile einer unbefugten Nachbildung seiner Werke drohen wie dem Künstler oder dem Autor. Das wird heutzutage wohl niemand bezweifeln wollen, dass zu einer wirkungsvollen Gruppierung — namentlich zur Darstellung allegorischer Figuren und künstlerisch-origineller Scenen —, zu einer wirkungs- und ausdrucksvollen Stellung einer Person, überhaupt zu einer geschmackvollen Arrangierung bei Herstellung eines photographischen Werkes ein bestimmtes Mass von Talent und Kunstsinn erforderlich ist[1][2]). Und diese Thatsache

---

1) Auch bei den Beratungen des Ph.-G. (1875) hat man den Umstand nicht verkannt, dass die Gruppierung, die Wahl des Standpunktes, von welchem die Aufnahme erfolgt, die Stellung einer aufzunehmenden Person u. s. w. einer gewissen künstlerischen Konzeption fähig seien (vergl. Motive ad § 1). Bemerkenswert ist noch, dass das bayerische Nachdruckgesetz von 1865, das erste deutsche Gesetz, das auch einen Schutz für photographische Werke statuiert hat, im Artikel 28 dem photographischen Verfahren den Charakter eines Kunstverfahrens beigelegt hat.

2) Seit den Beratungen über das alte Ph.-G. hat sich die Ansicht der gesetzgebenden Faktoren über die künstlerische Bewertung der Photographie trotz aller Gegenvorstellungen von fachmännischer Seite nicht geändert. Dies lässt folgende Stelle in den „Bemerkungen" zu dem neuen Ph.-G.-Entwurf unzweideutig erkennen:

„Eine urheberrechtliche Gleichbehandlung der Photographieen mit den Werken der bildenden Kunst wird nicht ins Auge zu fassen sein; sind auch mannigfache Berührungspunkte vorhanden, so liegt doch ein wesentlicher innerer Unterschied darin, dass die Photographie nicht frei schafft, sondern Vorhandenes auf mechanischem Wege produziert. Allerdings erhebt sich die Photographie in ihren besten Werken auf das Niveau

Digitized by Google

müsste allein schon massgebend sein für einen besseren und gerechteren Schutz photographischer Erzeugnisse.

Geller[1]) zählt die Werke der Photographie zu den sogen. „abgeleiteten Geisteserzeugnissen", „gleichgültig, ob der in ihnen vergegenständlichte Vorstellungsinhalt einem gegebenen Geisteserzeugnisse oder unmittelbar der Natur entnommen ist", und stellt dieselben auf gleiche Stufe mit Werken aus dem Gebiete der Literatur, wie Sammelwerke und Chrestomathien, Übersetzungen, Dramatisierungen oder mit Werken aus dem Gebiete der Kunst, wie Kupferstiche, Holzschnitte, Steindrucke u. s. w.

Dass gerade bei diesem Urheber-Schutzgesetz der vermögensrechtliche Charakter vorherrscht, dürfte hier noch besonders erwähnt werden; wie sehr aber die vermögensrechtlichen Interessen des Herstellers eines photographischen Werkes durch die mit Recht angefeindeten Bestimmungen, der §§ 2 („freie Benutzung" eines durch Photographie hergestellten Werkes), 4 (erlaubte Nachbildung eines photographisches Werkes zu industriellen Zwecken), 6 (kurze Dauer der Schutzfrist) und 8 (erlaubte Nachbildung einer photographischen

---

künstlerischer Gestaltung, während gewisse Schöpfungen, welche rechtlich als Kunstwerke behandelt werden, nach dem Masse der zu ihrer Hervorbringung nötigen geistigen Schaffenskraft mehr in das Gebiet der Technik gehören. Die Gesetzgebung kann aber nur mit durchschnittsmässigen Verhältnissen rechnen."

Vergl. auch die hiermit übereinstimmende Ansicht des Reichsgerichts in seinem Urteil vom 24. Mai 1892 (II. Strafsenat).

1) Beiträge zum Urheberrecht, S. 21. Abgeleitet nennt Geller dann ein Geisteserzeugnis, wenn es fremde Geisteserzeugnisse in einer neuen typischen Nuance wiedergibt, sei es, indem es an dem wiedergegebenen fremden Erzeugnisse einzelne Stoff- oder Formbestandteile auslässt oder ersetzt, oder indem es durch Zusammenfügung mehrerer fremder Geisteserzeugnisse ein in dieser Form neues Geisteswerk darstellt.

Digitized by Google

Aufnahme durch ein Werk der malenden, zeichnenden oder plastischen Kunst) geschädigt werden, soll in den folgenden Kapiteln Gegenstand der Erörterung sein.

a) Der Schutz gegen unbefugte Nachbildung eines photographischen Werkes.

Die gerechte Entscheidung der Frage, wer ausser dem Hersteller eines photographischen Werkes noch nachbildungsberechtigt ist und in welchem Falle, hängt von der billigen Berücksichtigung der wichtigsten Interessen des Photographen ab.

In dem Verbot der Nachbildung eines den Vorschriften des § 5 Ph.-G. entsprechend gekennzeichneten photographischen Werkes durch einen hierzu nicht befugten Dritten (§ 1 l. c.) liegt der Schwerpunkt des ganzen Gesetzes. Der Photograph hat so gut wie der Schriftsteller oder Künstler ein grosses Interesse daran, dass das von ihm oft unter Aufwendung namhafter Kosten hergestellte Werk auch nur seiner wirtschaftlichen Ausnutzung diene. Es kann ihm daher nicht das Recht abgesprochen werden, in geeigneter Weise einen besseren Schutz seiner geschäftlichen Interessen anzustreben.

Die meisten Streitigkeiten, die seit der Geltung des Ph.-G. zu Tage getreten sind, wurden über die oben bereits zusammengestellten Bestimmungen der §§ 2, 4, 6 und 8 l. c. geführt.

Bei Beurteilung der Fälle der erlaubten Nachbildung eines photographischen Werkes ist zu unterscheiden zwischen den im Gesetz ausdrücklich ausgesprochenen Fällen der §§ 2 und 4 Ph.-G. und dem aus § 8 l. c. zu interpretierenden Fall. Bezüglich des letzteren Falles ist zu bemerken, dass die Praxis alsbald von der nachteiligen Ungenauigkeit des § 8 überzeugt wurde, und zwar insofern, als bei weitem

Digitized by Google

nicht jede Nachbildung durch ein „Werk der malenden, zeichnenden oder plastischen Kunst“ als eine erlaubte nicht mechanische (gemäss § 1 e contrario) zu gelten habe.

Es sei gestattet, in nachstehendem eine hierher gehörige Entscheidung des zweiten Strafsenates des Reichsgerichtes vom 24. Mai 1892 mit ausführlicher Wiedergabe der Entscheidungsgründe folgen zu lassen, da in denselben an der Hand der Gesetzesmaterialien die Frage der erlaubten und unerlaubten Nachbildung photographischer Werke eingehend erörtert wird und diese Entscheidung wohl hauptsächlich der Auslegung des § 8 Ph.-G.[1]) dienen soll.

Aus den Entscheidungsgründen:

Auf Befehl Ihrer Majestät der Kaiserin haben die Nebenkläger S. und K. ein photographisches Bild der Kaiserlichen Familie nach der Natur aufgenommen. Von der Kaiserlichen Bestellerin ist ihnen das ausschliessliche Recht der Vervielfältigung und Verbreitung des Bildes übertragen worden. Sie haben auch Kopien in den Handel gebracht und die einzelnen Exemplare mit den im § 5 des Gesetzes vom 10. Januar 1876 vorgeschriebenen Vermerken versehen. Eines dieser Exemplare übergab der Angeklagte J. im November 1890 dem Angeklagten L. mit dem Auftrage, für ihn, zwecks photographischer Vervielfältigung, ein Gruppenbild der Kaiserlichen Familie unter Zugrundelegung der S.-K.schen Photographie in Pastell herzustellen. Einzelne Abweichungen schrieb

---

1) Derselbe lautet:

Wer eine von einem anderen verfertigte photographische Aufnahme durch ein Werk der malenden, zeichnenden oder plastischen Kunst nachbildet, geniesst in Beziehung auf das von ihm hervorgebrachte Werk das Recht eines Urhebers nach Massgabe des § 7 des Gesetzes vom 9. Januar 1876, betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste.

Digitized by Google

der Besteller dem Künstler vor, von denen der erste Richter annimmt, dass sie nicht geeignet gewesen seien, dem bestellten Werke den Charakter der Nachbildung zu entziehen, zumal sie ohne Anwendung besonderer Aufmerksamkeit und Prüfung nicht bemerkt oder entdeckt werden könnten. L. hat den Auftrag des Mitangeklagten ausgeführt, diesem sein Pastellbild für 200 Mk. verkauft und ihm das Recht der alleinigen Vervielfältigung übertragen. J. hat darauf durch den Photographen B. das Pastellbild auf photographischem Wege vervielfältigen lassen und eine grössere Anzahl von Abbildungen in den Verkehr gebracht.

Auf Grund dieses für erwiesen erachteten Sachverhaltes hat die Strafkammer gegen den Angeklagten J. wegen Vergehens gegen das Gesetz vom 10. Januar 1876 und gegen den Angeklagten L. wegen Beihilfe zu diesem Vergehen auf Strafe erkannt.... Bei ihrem Beweisantrage gingen die Angeklagten von der Ansicht aus, dass jede durch freie Handzeichnung hergestellte Nachbildung als ein Werk der zeichnenden Kunst (§ 8 d. G. vom 10. Januar 1876) anzusehen sei. Der erste Richter teilt diese ... Ansicht, erachtet jedoch die Anwendung des § 8 d. G. vom 10. Januar 1876 durch die besondere Lage des Falles für ausgeschlossen. Die dafür gegebenen Gründe sind nicht haltbar.

Verboten ist im § 3 d. G. vom 10. Januar 1876 nur die mechanische Nachbildung eines photographischen Werkes, wenn sie in Verbreitungsabsicht, ohne Genehmigung des Berechtigten hergestellt wird. Im § 1 a. a. O. ist der Photographie nur gegen die Nachbildung auf mechanischem Wege Schutz gewährt. Erlaubt ist also jede auf nicht mechanischem Wege stattfindende Nachbildung eines photographischen Werkes, insbesondere die durch ein Werk der malenden, zeichnenden oder plastischen Kunst, ohne Unterschied, ob sie

Digitized by Google

mit oder ohne Verbreitungsabsicht vorgenommen wird.... Ist also das L.sche Pastellbild als ein Werk der malenden oder zeichnenden Kunst anzusehen, was noch zu prüfen bleibt, so war diese Nachbildung eine befugte; in Beziehung auf dieselbe hatten L. und demnächst J., als sein Rechtsnachfolger, das Vervielfältigungsrecht, und der Gebrauch dieses Rechtes enthält nicht einen widerrechtlichen Eingriff in das Urheberrecht der Nebenkläger.

Dass eine derartige, aus dem Wortlaute des Gesetzes sich ergebende Folgerung vom Gesetzgeber wirklich gewollt ist, lässt sich aus den Materialien des Gesetzes nachweisen.... Zu den §§ 3 und 4 des Entwurfes besagen die Motive dann wörtlich:

Die photographische Aufnahme soll gegen jede mechanische Nachbildung geschützt werden, gleichviel, ob die Nachbildung wiederum durch Photographie oder ein anderes mechanisches Verfahren hergestellt wird. Dagegen findet ein Schutz der Photographie gegen solche Nachbildungen, welche auf nicht mechanische Weise, namentlich mittels der malenden oder zeichnenden Kunst angefertigt sind, nicht statt. Es kann allerdings nicht geleugnet werden, dass auch der Holzschnitt, die Lithographie, der Kupfer- oder Stahlstich unter Umständen zu geringerem Preise hergestellt werden können als die Photographie, und dass dieselben also in das Absatzgebiet der photographischen Aufnahme beeinträchtigend eingreifen können. Allein vorwiegend wird der Photograph nur dadurch geschädigt, dass sein Werk wiederum durch Photographie oder ein sonstiges mechanisches Verfahren reproduziert wird, und es erschien daher vorzuziehen, die auf nicht mechanischem Wege hergestellte Nachbildung der Photographie zu gestatten.

... Ein Antrag, der Photographie auch gegen nicht mechanische Nachbildung Schutz zu gewähren, wurde

Digitized by Google

abgelehnt, und zwar (nach dem Berichte zu § 1 a. a. O.) aus folgenden Gründen:

Für die Änderung wurde geltend gemacht, dass es bereits gelungen sei, Photographien auf Stein und Holz zu übertragen, die sich kaum von Lithographien und Holzschnitten unterscheiden liessen. In dem ersten Entwurfe von 1870 hätten sich auch die Worte „auf mechanische Wege“ noch nicht gefunden. Die grosse Mehrheit der Kommission hielt den Antrag für viel zu weitgehend. Ein Bild, welches selbst Produkt eines mechanischen Prozesses sei [1]), dürfe nur gegen die Kopie mittels mechanischer Prozesse geschützt werden. In keiner Weise dürfe man hindern, dass wirkliche Künstler, z. B. der Kupferstecher oder Holzschneider, das mechanische Bild benutzen, um mit seiner Hilfe ein Kunstwerk zu schaffen. Seitens des Regierungskommissars wurde hervorgehoben, dass die Photographen selbst... ursprünglich nicht mehr verlangt hätten.

Zu § 8 bemerkt der Kommissionsbericht, dass der Kupferstecher, der ein Ölgemälde nachbilden will, dieses Recht sich von dem Maler erwerben muss, während er die Photographie ohne Erlaubnis nachbilden darf, vorausgesetzt, dass die Photographie selbst nicht Abbild eines geschützten Gemäldes ist.

Hieran ist folgende Ausführung geknüpft:

Seitens der Photographen ist die Besorgnis ausgesprochen, dass durch diesen Paragraphen auch solchen Verfahrungsweisen ein Freibrief erteilt werde, welche in ihrer Grundlage auf einem mechanischen Prozess

---

1) Die Kommission setzt sich damit also in direkten Gegensatz zu der in Art. 28 des bayer. Gesetzes vom 28. Juni 1865 zum Schutze der Urheberrechte an literarischen Erzeugnissen und Werken der Kunst zum Ausdruck gebrachten Ansicht des Gesetzgebers, dass dem photographischen Verfahren der Charakter eines Kunstverfahrens zuzubilligen sei.

Digitized by Google

beruhen, diese Grundlage aber durch einzelne zeichnerische Zuthaten, durch Retouche und dergl., zu verdecken suchen. Die Kommission hielt jene Furcht für unbegründet. Die Sicherung gegen solche nur scheinbar künstlerische, thatsächlich aber mechanische Nachbildungen liege allein in dem verständigen Urteile des Richters, der in zweifelhaften Fällen die Sachverständigen zur Prüfung herbeiziehen werde. Dass durch blosse Veränderung der Dimensionen der durch Nachziehung der Linien des mechanisch reproduzierten Bildes oder Zuthaten durch Retouche u. s. w. die Abbildung nicht zu einem Werke der zeichnenden oder malenden Kunst im Sinne des § 8 umgeschaffen werde, verstehe sich von selbst.

Aus den mitgeteilten Vorgängen ergibt sich, dass die gesetzgebenden Faktoren darüber einig gewesen sind, dass die Photographie gegen die künstlerische Nachbildung vollständig schutzlos zu lassen sei. Es ist dabei nicht unbeachtet geblieben, dass sich an eine künstlerische Reproduktionsthätigkeit eine massenhafte Herstellung von Einzelkopien auf mechanischem Wege anschliessen kann. Es ist nicht verkannt worden, dass nach dem Prinzip des Gesetzes der künstlerischen Reproduktion die Möglichkeit gegeben ist, mit Erfolg in das Absatzgebiet der photographischen Produktion einzugreifen und dem Photographen die Frucht seiner Arbeit, welche unter Umständen kostspielige Vorarbeiten erfordert, zu schmälern oder gar zu entziehen. Dessenungeachtet ist das Prinzip bis zu den äussersten Konsequenzen hin folgerichtig durchgeführt.

Der erste Richter findet in dem Verhalten der Angeklagten eine unbefugte Nachbildung des photographischen Werkes der Nebenklänger. Die Begründung dieser Ansicht ist indessen nicht frei von Rechtsirrtum. Die Begründung geht von dem Rechtssatze aus, dass die Nachbildung der Nachbildung (gleichwie der Nachdruck

Digitized by Google

des Nachdruckes) als Nachbildung des Originalwerkes zu betrachten und rechtlich zu behandeln sei.

Dieser Rechtssatz ist in § 5 Nr. 2 des Gesetzes vom 9. Januar 1876 ausgesprochen. Er erstreckt sich auch auf den Bereich des Gesetzes vom 10. Januar 1876, denn unter Nachbildung ist begreiflich jede im wesentlichen identische Wiedergabe eines Werkes zu verstehen, und auch letzteres Gesetz enthält keine Einschränkung des Begriffes. Allein es macht in § 8 a. a. O. für die künstlerische Reproduktion eine Ausnahme von jenem Rechtssatze.

Das erkennt auch der erste Richter an. Er erachtet es für unbedenklich, dass auf dem in § 8 des Gesetzes vom 10. Januar 1876 vorgesehenen Wege ein Urheberrecht mit den Wirkungen des Gesetzes vom 9. Januar 1876 entstehen könne. Er schliesst aber die Anwendung des § 8 des Gesetzes vom 10. Januar 1876 für den vorliegenden Fall deshalb aus, weil dem Angeklagten L. zur Zeit der That der Gedanke durchaus fern gelegen hat, durch seine Nachbildung der S.-K.schen photographischen Aufnahme ein (selbständiges) Werk der „zeichnenden Kunst" im Sinne des § 8 zu schaffen, er vielmehr durch Herstellung und Verkauf des Pastellbildes einzig und allein, und bewussterweise seinem Besteller J. einen Weg eröffnen wollte, auf welchem diesem die (verbotene) Nachbildung der S.-K.schen photographischen Aufnahme ungefährdet ermöglicht wurde.

Der Richter schliesst also die Selbständigkeit des Bildes wegen einer ihm gegebenen Zweckbestimmung aus. Denn, wenn man die wiedergegebene Ausführung nicht für offenbar unschlüssig erachten will, muss man sie dahin auslegen: Das L.'sche Bild ist, weil es lediglich zum Zwecke photographischer Vervielfältigung bestellt und hergestellt worden ist, kein selbständiges Bild und mithin kein Werk der zeichnenden Kunst. Dieser Schluss

Digitized by Google

beruht auf rechtsirrtümlicher Auffassung. ... Es kann ... keinen Unterschied begründen, dass bei der Bestellung oder Herstellung des Werkes ausschliesslich das Ziel verfolgt wird, die künstlerische Thätigkeit einem der Kunst fremden Zwecke dienstbar zu machen. ... Vollends unerheblich für den Begriff eines Werkes der bildenden Kunst erscheint es, ob und in welcher Weise der Verfertiger oder Besteller des Werkes das Urheberrecht zu verwerten gedenkt.

... Das angefochtene Urteil verquickt mit der eben widerlegten Schlussfolgerung den Gedanken einer fraudulosen Umgehung des Gesetzes. Es spricht von der Absicht des L., dem J. einen Weg zu eröffnen, auf welchem die verbotene Nachbildung ermöglicht werden sollte. An einer andern Stelle wird gesagt: das L.'sche Werk habe als Mittelglied zwischen dem S.-K.schen Werke und den Reproduktionen des J. gedient.

... Allein eine fraudulose Umgehung des Gesetzes erhellt aus dem festgestellten Sachverhalte nicht. Eine solche ist möglich, wenn ein Gesetz, um einen materiellen (gewöhnlich wirtschaftlichen) Zweck zu erreichen, gewisse materielle Resultate ausgeschlossen sehen will, sein Verbot aber nur gegen die Form richtet, mittels welcher die materiellen Resultate regelmässig erzielt werden. In solchen Fällen soll der Richter nicht bei dem Buchstaben des Verbotes stehen bleiben, sondern er soll das Gesetz seinem geistigen Inhalte nach anwenden, d. h. er soll auch denjenigen Handlungen, welche in anderer Form dieselben Resultate erzielen, entgegentreten. Immer handelt es sich in derartigen Ausnahmefällen um eine extensive Gesetzesauslegung [1]). Es bedarf hier keines Eingehens

---

1) Solange dies nicht in bestimmter Weise im Gesetz ausgedrückt ist, wie z. B. im Art. 34 des bayer. Schutzgesetzes von 1865 (siehe dieses weiter unten), wird die Ermahnung zur extensiven Gesetzesauslegung im fraglichen Falle nichts nützen.

Digitized by Google

auf die Bedenken, die einer solchen im Gebiete des Strafrechtes entgegenstehen, denn im vorliegenden Falle haben die Angeklagten, falls das L.sche Bild ein Werk der malenden oder zeichnenden Kunst ist, einen Weg eingeschlagen, den das Gesetz (in § 8) ausdrücklich vorsieht und, obgleich er dahin führt, im wirtschaftlichen Ergebnisse das regelmässige Verbot (des § 3) teilweise unwirksam zu machen, aus den dargelegten Gründen nicht hat verschliessen wollen.

... Das Gesetz handelt zunächst: 1. von der mechanischen Nachbildung eines photographischen Werkes. Ein Nachbildungs- oder Vervielfältigungsverfahren ist als ein mechanisches zu bezeichnen, wenn es wesentlich die dem menschlichen Willen und der menschlichen Technik dienstbar gemachten, elementaren Kräfte der Natur sind, welche die Reproduktion bewirken, ohne dass die individuelle geistige Menschenkraft zu der Leistung mehr beiträgt, als es die Lenkung und Leitung jener Naturkräfte mit sich bringt[1]). Solange nur die elementaren Faktoren der Bewegungskraft, der Wärme, des Lichtes, der chemischen Agentien u. s. w. in dem Verfahren überwiegen, wird das letztere die Eigenschaft eines mechanischen bewahren, auch wenn, sei es technisch, sei es künstlerisch, eine gewisse sekundäre Mitwirkung frei schaffender Menschenkraft unverkennbar hervortritt.

Vergl. Urteil des III. Strafsenates des R.-G. vom 20. September 1882 in Blums Annalen Bd. 6, S. 320....

2. Aus dem Gebiete der nichtmechanischen Nachbildung hebt das Gesetz hervor: die durch ein Werk der malenden, zeichnenden oder plastischen Kunst (§ 8). Die Baukunst ist hier, wie im Gesetze vom

1) Diese Definition des mechanischen Vervielfältigungsverfahrens dürfte allgemeiner gefasst sein, da sie zu sehr das photographische Vervielfältigungsverfahren im Auge hat; darüber weiter unten.

Digitized by Google

9. Januar 1876[1]), ausser Betracht geblieben. Die Nachbildung durch ein Werk einer der drei genannten Künste, die der Kürze wegen im nachfolgenden als „künstlerische" bezeichnet werden soll, ist erlaubt, verschafft sogar ein Urheberrecht nach Massgabe des Gesetzes vom 9. Jan. 1876[2]), also auch das Recht, das durch Nachbildung hergestellte Werk zur weiteren Vervielfältigung, selbst auf mechanischem Wege, zu benutzen.

3. Ausserdem ist eine Nachbildung von photographischen Erzeugnissen möglich, die weder als eine mechanische (zu 1), noch als eine künstlerische (zu 2) gelten kann, beispielsweise auf dem Wege bloss technischer, nicht künstlericher Handzeichnung. Diese Nachbildung ist nicht verboten, also erlaubt. Sie gewährt kein Urheberrecht (§ 1 des Gesetzes vom 9. Januar 1876). Eine weitere nach ihr stattfindende Nachbildung in Verbreitungsabsicht ist nach §§ 1 und 3 des Gesetzes vom 10. Januar 1876 von der Genehmigung des Verfertigers der photographischen Aufnahme abhängig, weil sich der Nachbildner auf die Ausnahmevorschrift des § 8 nicht berufen kann. Da indes die nicht mechanische und nicht künstlerische Nachbildung photographischer Erzeugnisse den Geschäftsbetrieb der Photographen nur in minimalem, wirtschaftlich nicht in Anschlag zu bringendem Betrage zu beeinträchtigen vermag, wird sie häufig bei Darstellung des in der Photographie gewährten Schutzes ausser Betracht gelassen. Es wird dann nur die künstlerische Nachbildung (zu 2) der mechanischen gegenüber gestellt, wie wenn die Gebiete der künstlerischen und der nicht mechanischen Nachbildung sich vollständig deckten....

... Bei der Handhabung des Gesetzes vom 10. Januar 1876 zeigt sich allerdings die Schwierigkeit, die Fälle der

---

1) Vergl. dazu den § 3 l. c.

2) Vergl. § 7 l. c. und § 8 Ph.-G.

Digitized by Google

mechanischen Nachbildung von der nichtmechanischen, und unter letzteren wieder die der künstlerischen zu sondern. Diese Schwierigkeit muss die Rechtsprechung von Fall zu Fall überwinden....

...Der gegenwärtige Fall gibt noch (im Hinblick auf § 8 des Gesetzes vom 10. Januar 1876) zu folgender Bemerkung Anlass:

Ein künstlerischer Wert des Werkes ist zwar für den Begriff eines Werkes der bildenden Künste nicht erforderlich[1]). Immer aber wird ein Produkt künstlerischer, d. i. schöpferischer Thätigkeit erfordert, d. h. das Streben nach Entfaltung einer solchen Thätigkeit muss in dem Werke erkennbar sein[2]). Das gilt nicht bloss für Originalwerke, sondern auch für die durch Nachbildung entstandenen Werke der bildenden Künste. Letztere erfordern eine schöpferische Thätigkeit des Nachbildners, die sich in individueller, geistiger Gestaltung derart zeigt, dass sich das durch Nachbildung hervorgebrachte Werk nicht als eine durch technische Arbeit hergestellte Kopie, sondern als ein selbständiges Werk der bildenden Künste darstellt. In diesem Sinne ist an ein durch Nachbildung entstandenes Werk der bildenden Künste das Erfordernis der Selbständigkeit zu stellen. Es muss dem Gegenstande der Nachbildung, dem Vorbilde gegenüber diesen Charakter offenbaren. Dieses Erfordernis hat nichts gemein mit der Selbständigkeit, die der erste Richter ... von dem L.schen Pastellbilde fordert; denn dort erörtert der Richter das Verhältnis jenes Pastellbildes zu den nach demselben mechanisch hergestellten Kopien....

Hiernach musste auf die Revision der Angeklagten das erste Urteil nebst der zu Grunde liegenden Feststellung aufgehoben werden.

---

1) Dann dürfte man auch die photographischen Werke hierher rechnen.

2) Eine solche Thätigkeit entfaltet auch mancher Photograph.

Digitized by Google

Soweit die Gründe der Entscheidung des Reichsgerichts.

Das Reichsgericht kommt also zu dem ganz natürlichen, für den Photographen aber höchst ungünstigen Schluss, dass zum Zwecke der Nachbildung eines photographischen Werkes durch ein Werk der malenden oder zeichnenden Kunst ein Weg eingeschlagen werden kann, den das Gesetz in § 8 ausdrücklich vorsieht, und der geeignet ist, das Verbot des § 3 teilweise unwirksam zu machen. Es ist aber immerhin eine sehr missliche Ausnahme des Verbots der Nachbildung, die das Gesetz im § 8 geschaffen hat, wenn man einerseits davon ausgeht, den vermögensrechtlichen Interessen des Photographen Rechnung tragen zu wollen, und zugleich ausdrücklich eine Art der Nachbildung gestattet, welche den § 3, der dem Photographen die Früchte seiner Thätigkeit nach bester Möglichkeit sichern soll, in seiner Wirkung grösstenteils illusorisch macht, und wenn man anderseits eine fraudulose Umgehung des Gesetzes hintanhalten wollte.

Die verderbliche Wirkung des § 8 tritt noch klarer zu Tage, wenn man die weitere Folge dieser prekären Ausnahme in Erwägung zieht, dass nämlich auf die Photographien von einer nach § 8 erlaubten Nachbildung eines photographischen Werkes, welche ihrerseits wiederum einen selbständigen Schutz (gemäss § 8 in Verbindung mit § 7 K.-G.) geniesst, auf Grund des § 1, Abs. 2 Ph.-G. dieses Gesetz überhaupt keine Anwendung findet, so dass also dieser photographischen Nachbildung ein selbständiger Schutz zwar nicht gewährt wird, aber auch durch die Verbots- und Strafbestimmungen dieses Gesetzes keine Nachteile erwachsen können.

Die vom Reichsgericht unter Ziffer 3 angeführte Möglichkeit der Nachbildung von photographischen Erzeugnissen, die weder als eine mechanische, noch als eine künstlerische gelten kann, die beispielsweise auf dem Wege

Digitized by Google

bloss technischer, nicht künstlerischer Handzeichnung hergestellt wird, ist zwar nicht identisch mit mechanischer Nachbildung, ist auch nicht im Gesetze eigens erwähnt, fällt aber meines Erachtens wegen jeden Mangels eines künstlerischen Charakters unter das gesetzliche Verbot der mechanischen Nachbildung.

Die rein technische Nachbildung unterscheidet sich von der rein mechanischen lediglich durch das Nachbildungsverfahren, durch die Vervielfältigungsmöglichkeit und -Methode. Ein Verfahren, durch welches eine unbegrenzte Anzahl nachgebildeter Exemplare mit ein und derselben Vorrichtung („type") [1]) ohne jede Möglichkeit der Einwirkung auf die identische Fixierung der jeweils zu erzielenden Nachbildungen (Vervielfältigungsexemplare) hergestellt werden kann, ist ein rein mechanisches Nachbildungsverfahren [2]). Es ändert also an der Sache gar nichts, ob jemand die Nachbildung, z. B. bei der Photographie, mit Hilfe der Originalnegativplatte vornimmt, oder ob er zum Zwecke der Nachbildung eine neue Negativplatte mit Hilfe eines Originalpositivbildes herstellt: die Darstellung bleibt in jedem Falle die nämliche. Jede Veränderung des dargestellten Bildes an sich ist bei den mechanischen Nachbildungsverfahren unmöglich; eine Änderung der Dimensionen oder andere ganz unwesentliche Eingriffe durch Retouchieren vermögen nicht die Identität des Originalbildes und der Nachbildung zu beeinträchtigen. Diese Ansicht spricht

---

1) Davanne („De la propriété du type", S. 1) definiert diesen Begriff folgendermassen: „. . . on doit donner le nom du type à toute oeuvre permettant d'obtenir d'un original des reproductions multiples et semblables entre elles". . . . . „L'original est la réalisation définitive de la conception de l'auteur" (S. 2.)

2) Vergl. dazu Art. 26 des bayer. N.-G. von 1865, das weiter unten auszugsweise wiedergegeben ist.

Digitized by Google

auch die Kommission in ihrem Bericht (ad § 8 Ph.-G.) aus. Auch das bayerische Nachdruckgesetz von 1865 [1]) hat die gleiche Ansicht im Art. 29 in bestimmter Weise

---

1) Gesetz zum Schutze der Urheberrechte an literarischen Erzeugnissen und Werken der Kunst vom 28. Juni 1865.

Erstes Hauptstück: Verbot des Nachdruckes.

Dritter Abschnitt: Nachdruck bei Werken der bildenden Kunst (Art. 26 bis 36).

Art. 26.

Nach Massgabe der im ersten Abschnitte enthaltenen und der folgenden besonderen Vorschriften ist als Nachdruck verboten die ohne Genehmigung des Urhebers geschehende Vervielfältigung von Werken der zeichnenden oder plastischen Kunst, sei diese Vervielfältigung eine mechanische, wie z. B. durch Benutzung der Originalplatten oder -Formen, durch Photographie, Abguss, oder werde sie durch Nachbildung vermittelt, vorausgesetzt, dass im letzten Falle ein Verfahren beobachtet wird, durch welches eine Mehrheit nachgebildeter Exemplare mittels der nämlichen Vorrichtung hergestellt werden kann, z. B. Kupferstiche nach einem Gemälde oder einem anderen Kupferstiche.

Die Anfertigung von Einzelkopien ohne Genehmigung des Urhebers des Originals ist so lange als Nachdruck verboten, als das Original noch Eigentum des Urhebers und noch nicht erlaubterweise vervielfältigt ist.

Art. 27.

Dem Verbote des Nachdruckes (Art. 26) unterliegt auch die Vervielfältigung der Nachbildung eines Werkes der Kunst, sofern die Nachbildung selbst als ein Werk der Kunst zu betrachten und durch ein anderes als das bei dem Original angewendete Kunstverfahren angefertigt worden ist, wie z. B. ein Kupferstich nach einem Gemälde.

Die Geltendmachung der aus diesem Verbote entspringenden Rechte steht dem Nachbildner als solchem, oder, wenn die Nachbildung selbst eine unrechtmässige (Art. 26) war, dem Urheber des Originals zu.

Art. 28.

Die Verbote der Art. 26 und 27 finden auch Anwendung, wenn das zu schützende Werk durch Photographie oder ein

Digitized by Google

zum Ausdruck gebracht; ebenso haben sich die meisten Autoren dieser Ansicht angeschlossen.

---

anderes ähnliches Kunstverfahren hergestellt wurde und als Werk der Kunst zu betrachten ist.

Art. 29.

Den vorstehenden Verboten unterliegt die Vervielfältigung von Werken der Kunst auch dann, wenn sie in anderer Grösse als das nachgebildete Werk oder mit sonst unerheblichen Abweichungen von demselben oder durch Anwendung eines anderen Kunstverfahrens ausgeführt ist, oder wenn sie nur einen Teil des Originalwerkes betrifft.

Art. 30.

Die Benutzung eines Werkes der Kunst zur Hervorbringung eines anderen ist nicht Nachdruck, insofern sie sich nicht der Hauptsache nach als eine Umgehung der vorstehenden Verbote darstellt.

Namentlich ist die Abbildung plastischer Werke durch graphische Darstellung oder umgekehrt nicht als Nachdruck zu betrachten.

Art. 31.

Die Nachahmung von Werken der Kunst in Industrie-Erzeugnissen, sowie die Nachbildung und Vervielfältigung von Industrie-Erzeugnissen, sollte auch zur Herstellung der letzteren Kunstfähigkeit notwendig gewesen sein, fallen nicht unter die Bestimmungen dieses Gesetzes.

Art. 32.

Als Nachdruck wird ferner nicht betrachtet die Aufnahme von Nachbildungen von Werken der Kunst in literarischen Arbeiten, sofern letztere als Hauptsache erscheinen und die Nachbildungen bloss zur Erläuterung des Textes dienen.

Art. 33*).

Die Nachbildung öffentlicher Denkmäler, welche auf Strassen oder öffentlichen Plätzen bleibend aufgestellt sind, wird nicht als Nachdruck behandelt.

Art. 34.

Kopien, Nachbildungen, Abbildungen und Nachahmungen von Werken der Kunst, mögen sie als Nachdruck zu betrachten sein oder nicht, dürfen nicht in der Art vervielfältigt werden, dass dadurch Verbote der Art. 26 bis 29 zum Nachteil des Urhebers des Originals, bezw. im Falle des Art. 27 des Nachbildners, umgangen werden.

---

*) Vergl. hierzu § 6, Ziff. 3 des K.-G.

Digitized by Google

Eine technische, aber nicht künstlerische Handzeichnung, die nach dem oben Erörterten von dem rein mechanischen Nachbildungsverfahren ausgeschlossen ist, lässt sich z. B. mittels eines Pantographen (sogen. „Storchschnabel") herstellen. Dieses Nachbildungshilfsmittel ist zu einer mechanischen Vervielfältigung im Sinne des Gesetzes nicht verwendbar und unterscheidet sich auch dadurch von den Mitteln der rein mechanischen Nachbildungsmethoden. Dass die Nachbildung eines photographischen Werkes auf technischem Wege nach Ansicht des Reichsgerichts erlaubt sei, findet meines Erachtens seine Begründung nicht in § 8 Ph.-G., sondern darin, dass durch dieses nicht rein mechanische Nachbildungsverfahren eine unbefugte „Vervielfältigung" schlechthin nicht möglich ist, vielmehr die Nachbildung zum Privatgebrauch bei dem Mangel der Verbreitungsabsicht die Regel bilden wird, also gemäss § 3 Ph.-G. (arg. e contrario) erlaubt ist. Selbstverständlich muss aber auch schon die einmalige, mit technischen Hilfsmitteln hergestellte Nachbildung als verboten gelten, wenn dieselbe

---

Art. 35*).

Durch die Erwerbung des Eigentums an einem Kunstwerke wird das Recht zur Vervielfältigung nicht erlangt; bei Bildnissen (Porträts) geht jedoch dasselbe auf den Besteller über.

Der Erwerber des Kunstwerkes ist nicht verpflichtet, dasselbe dem Urheber zum Zwecke der Vervielfältigung zu überlassen.

In allen diesen Fällen bleibt besondere Übereinkunft vorbehalten.

Art. 36**).

Die Vorschriften der Art. 26 bis 30 und 34 gelten auch für geographische, topographische, naturwissenschaftliche, architektonische und ähnliche Zeichnungen und Abbildungen, wenn sie auch nicht als Werke der Kunst zu betrachten sind.

---

*) Vergl. hierzu den fast gleichlautenden § 8 des Gesetzes vom 9. Januar 1876, betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste.

**) Vergl. den inhaltsgleichen § 43 des alten Lit.-G., sowie § 1, Ziff. 3 des neuen Lit.-G.

Digitized by Google

nicht zum ausschliesslich persönlichen Gebrauch, sondern zur Verbreitung bestimmt wäre[1]). Dieser Grundsatz, der allgemein für jedes Nachbildungsverfahren massgebend ist, fand auch im § 15 des neuen Lit.-G. bei dem Verbot der Vervielfältigung literarischer Erzeugnisse Anerkennung. Es wird also lediglich die mit der Herstellung einer Nachbildung verbundene Absicht für deren Erlaubtheit oder Unerlaubtheit entscheidend sein. Soll eine Nachbildung zur Veräusserung, überhaupt zur Verbreitung[2]) dienen, dann ist sie unerlaubt, andernfalls nicht[3]). Eine Analogie finden wir im Strafrecht bei der Urkundenfälschung, die an und für sich straflos ist, solange nicht ein Gebrauchmachen von der gefälschten Urkunde in Frage kommt. In diesem Sinne lässt sich auch die von den Photographen erstrebte Erlaubnis zur Anfertigung sogen. „Handkopien" (d. i. Probebildern zur technischen Prüfung der einzelnen photographischen Aufnahmen) ohne ausdrückliche Genehmigung des Bestellers rechtfertigen[4]) [5]).

1) Damit stimmt auch § 9, Abs. I, Satz 2 des Ph.-G.-Entwurfs überein; durch § 9, Abs. II dieses Entwurfes wird eine Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauche für zulässig erklärt, wenn sie nicht den Zweck hat, aus dem Werke eine Einnahme zu erzielen.

2) Über den Begriff „Verbreitung" siehe das nächstfolgende Kapitel.

3) Nach § 4, Abs. III des alten Lit.-G. ist auch das Abschreiben eines Schriftwerkes als mechanische Vervielfältigung anzusehen, wenn es dazu bestimmt ist, den Druck zu vertreten. Rein mechanisch ist diese Vervielfältigungsart jedoch nur dann, wenn das Abschreiben mittels Hektographentinte z. B. geschieht, wodurch das eigentliche mechanische Vervielfältigungsverfahren vorbereitet wird.

4) Vergl. hierzu § 6, Ziff. 1 K.-G., der die Einzelkopie eines Werkes der bildenden Künste erlaubt, sofern dieselbe ohne die Absicht der Verwertung angefertigt wird. — Vergl. auch Art. 26, Abs. II d. bayer. N.-G.

5) Einzelkopien herzustellen soll nach den Motiven, S. 36, gestattet sein, weil dadurch dem Verfertiger kein erheblicher Schaden erwachsen könne. — Überhaupt darf auch hier der

Digitized by Google

Wenn in den Motiven zu § 3 die Ansicht vertreten ist, dass der Photograph vorwiegend nur dadurch geschädigt werde, dass sein Werk wiederum durch Photographie oder ein sonstiges mechanisches Verfahren reproduziert werde, so wird die Richtigkeit dieser Ansicht durch die zahlreichen Erfahrungen, die man seit dem Entstehen des Ph.-G. nach dieser Richtung machte, glänzend widerlegt[1]).

Die Beseitigung des § 8 Ph.-G., der zu masslosen Unzuträglichkeiten und direkten Benachteiligungen des Photographen führen muss, sei den obigen Darlegungen zufolge ein gerechtes Verlangen. Nicht bloss die mechanische, sondern überhaupt jede Nachbildung eines photographischen Werkes ohne Genehmigung des Berechtigten (des Photographen) soll als verboten gelten. Wie dem Autor und dem Künstler die Früchte ihrer Arbeit im weitesten Umfang gesichert sind, sollen sie auch dem Photographen sein[2]). Wer ein photographisches

Gedanke des § 15, Abs. II des neuen Lit.-G. massgebend sein, wonach eine Vervielfältigung „zum persönlichen Gebrauch" zulässig ist, „wenn sie nicht den Zweck hat, aus dem Werke eine Einnahme zu erzielen". Vergl. auch § 9, Abs. II des Ph.-G.-Entw.

1) Die Regierungsvorlage (1875) enthielt im § 3 einige dem Photographen bedeutend günstigere Bestimmungen; derselbe lautete:

„Als verbotene Nachbildung eines photographischen Werkes ist es auch anzusehen:

1. Wenn bei Hervorbringung der Nachbildung ein anderes mechanisches Verfahren als bei der ursprünglichen Aufnahme stattgefunden hat;

2. wenn die Nachbildung nicht unmittelbar nach dem Originalwerke, sondern mittelbar nach einer Nachbildung desselben geschaffen ist;

3. wenn die Nachbildung eines photographischen Werkes sich an einem Werke der Industrie, der Fabriken, Handwerke oder Manufakturen befindet."

2) Der neue Ph.-G.-Entwurf hat auch in diesem Sinne jede Nachbildung, bezw. Vervielfältigung photographischer Werke verboten, vergl. § 9, Abs. I in Verbindung mit § 7, Abs. II d. E.

Digitized by Google

Werk nachbilden will, soll eben das Nachbildungsrecht erwerben [1]).

Das bayerische Nachdruckgesetz von 1865 hat nach dieser Richtung den Interessen des Photographen weit mehr Rechnung getragen, als das Reichsgesetz vom 10. Januar 1876; vergl. Art. 30 und 34 jenes Gesetzes.

Der neue Ph.-G.-Entwurf will die Werke der Photographie wohl gegen jede Art der Nachbildung schützen, schränkt diesen Schutz aber wieder ganz bedeutend ein durch die Bestimmung des § 8, wonach die „freie Bestimmung" eines photographischen Werkes zulässig ist, „wenn dadurch eine eigentümliche Schöpfung hervorgebracht wird". Dass diese „freie Benutzung" eines Werkes der Photographie auf einem anderen Wege geschehen könnte, als durch oft ganz sklavische Nachbildung desselben mit Hilfe der „malenden, zeichnenden oder plastischen Kunst", dürfte wohl schwer zu beweisen sein. Über die sehr dehnbare Bestimmung, ein Werk der Photographie frei benutzen zu dürfen, wird das übernächste Kapitel eingehendere Erörterungen enthalten.

b) Der Schutz gegen unbefugte Verbreitung.

Die mechanische Nachbildung eines photographischen Werkes ist ohne Genehmigung des Berechtigten nach § 3 Ph.-G. [2]) nur dann verboten, wenn sie in der „Absicht, dieselbe zu verbreiten", hergestellt wird. Es wäre also

---

1) Analog der im § 7 K.-G. erwähnten Nachbildung eines von einem anderen herrührenden Werkes der bildenden Künste, die „auf rechtmässige Weise" erfolgt.

2) Derselbe lautet:

Die mechanische Nachbildung eines photographischen Werkes, welche in der Absicht, dieselbe zu verbreiten, ohne Genehmigung der Berechtigten (§§ 1 und 7) hergestellt wird, ist verboten. — Vergl. auch § 7 des Ph.-G.-Entw.

Digitized by Google

in jedem einzelnen Falle der unbefugten Nachbildung noch genau zu untersuchen, ob die Herstellung der Nachbildung zum eigenen Privatgebrauch erfolgt oder zu dem Zwecke, sie auch anderen Personen zugänglich zu machen. Im ersteren Falle wäre, da die Verbreitungsabsicht von vornherein als ausgeschlossen zu betrachten ist, die Herstellung eines Nachbildungsexemplars unbedingt straffrei[1]). Anderseits ist aber das Vergehen im Sinne des § 18 des alten Lit.-G.[2]) als vollendet und strafbar anzusehen, wenn schon die Absicht der Verbreitung, nicht erst die that sächliche Verbreitung nachgewiesen wird.

Unter Verbreitung ist hier jede Überlassung eines Nachbildungsexemplars zu entgeltlichem oder unentgeltlichem Eigentum oder Gebrauch, oder auch zur blossen Einsichtnahme zu verstehen[3]). Die Verbreitung braucht weder eine gewerbsmässige zu sein[4]), noch eine öffentliche[5]); nach dem Wortlaut des Gesetzes ist überhaupt jede Verbreitung ohne Genehmigung des Berechtigten verboten, gleichgültig, ob sie einem grösseren oder kleineren, einem bestimmten oder unbestimmten Personenkreis gegenüber (d. i. öffentlich oder nicht öffentlich) stattfindet[6]); ebensowenig kommt es auf die Anzahl der verbreiteten

---

1) Ebenso Allfeld, a. a. O. S. 295.

2) Gemäss § 64 des neuen Lit.-G. noch in Geltung.

3) Vergl. auch Stenglein, S. 63, Allfeld, S. 143.

4) R.-G.-E. in Strafsachen, Urteil vom 25. März 1886.

5) Vergl. Allfeld, S. 295. Das hebt auch der Gesetzgeber in den „Bemerkungen" zu dem Ph.-G.-Entwurf in §§ 14, 15, Abs. II, ausdrücklich hervor.

6) „Verbreiten" ist nach Liszt identisch mit „veröffentlichen" (Liszt, Lehrb. d. d. Strafrechts, ad § 184 R. St.-G.-B., S. 398). Liszts Ansicht, dass die Verbreitung nur in der Zugänglichmachung für einen „nicht geschlossenen Kreis bestimmter Personen" zu sehen sei, ist zu widerstreiten nach dem oben Erörterten.

Digitized by Google

Nachbildungsexemplare an [1] [2]). Eine bedenkliche Ausnahme von diesem Verbote ist im § 4 Ph.-G. statuiert, von dem ein späteres Kapitel handeln wird.

Das Literaturgesetz von 1870 (§ 18) brachte die theoretischen Untersuchungen über den Begriff „Verbreitung“ in Fluss. Auch die Gerichtspraxis konstruierte einige eigenartige Fälle der unbefugten Verbreitung. Die wichtigste, hierher gehörige Entscheidung ist durch das Reichsgerichtsurteil vom 21. September 1880 gefällt worden, nach der das öffentliche Aushängen der Nachbildung in dem Schaukasten des Verfertigers ohne Genehmigung des Berechtigten (hier des „Bestellers“), wenn auch nur zur Ansicht und nicht bloss zum Zwecke der verkäuflichen Ablassung derselben an dritte Personen als unbefugte Verbreitung anzusehen und daher nach § 9 Ph.-G., bezw. § 18 des Lit.-G. von 1870 strafbar ist. Dieser Reichsgerichtsentscheidung lag der Fall zu Grunde, dass ein Photograph ein Personenbildnis (Porträt) trotz Widerspruchs des Bestellers in seinem öffentlich ausgestellten Schaukasten ausgehängt hatte, und zwar lediglich zum Zwecke der Empfehlung seiner photographischen Leistungen. Den Entscheidungsgründen, die die Wahrung des „idealen Interesses, welches die Veröffentlichung oder Nichtveröffentlichung des Werkes für den Besteller gewährt“, besonders im Auge haben, werden wir weiter unten bei der Behandlung der Frage des „Rechtes am

---

1) Die Herstellung auch nur eines Nachbildungsexemplars im Wege einer Vervielfältigungsmethode mit der Absicht weiterer Vervielfältigung und Verbreitung ist strafbar. Vergl. Stenglein, a. a. O. S. 8 und die dort angegebenen Autoren. Ebenso § 15 des neuen Lit.-G. und § 9, Abs. I, Satz 2 des Ph.-G.-Entw.

2) Selbstverständlich ist auch die Art der unbefugten Verbreitung gleichgültig für die Strafbarkeit derselben, so dass auch insbesondere die Schaustellung photographischer Werke durch Projektionsapparate hier in Betracht kommt.

Digitized by Google

eigenen Bilde“ begegnen. Es genügt, hier folgende Stelle aus den Entscheidungsgründen zu citieren: „... Es läge in der That nur ein praktisch ziemlich wertloser Schutz dieses Urheberrechts des Bestellers [1]) vor, wenn dadurch der unter allen Umständen strafbare Übergang einer Einzelkopie des Bildnisses einer Person in die Hand eines Dritten ohne Einwilligung des Bestellers gehindert, der bei weitem flagrantere Fall einer Verletzung des Interesses des Bestellers an der unterbleibenden Veröffentlichung durch öffentlichen Aushang aber nicht getroffen würde. Aus der inneren Natur des zu schützenden Interesses lässt sich kein auch nur einigermassen zutreffendes Argument dafür entnehmen, dass das Aushängen zum Weiterverkauf verboten, das Aushängen zu anderen geschäftlichen Zwecken aber erlaubt sein soll.“

Da das Gesetz nicht eine öffentliche Verbreitung verlangt, genügt es wohl auch, wenn die Absicht besteht, die Nachbildung durch Ausstellen oder Aushängen einem ganz bestimmten, also geschlossenen Personenkreis, z. B. den Mitgliedern einer Gesellschaft, zugänglich zu machen [2]).

Man muss hier aber auch noch einen weiteren Fall der Ausstellung einer Vervielfältigung in Betracht ziehen. Der Photograph benutzt nämlich noch andere Mittel und Wege, seine photographischen Leistungen zu empfehlen. Ein Blick in das Empfangszimmer und Atelier eines Photographen lässt dies sofort erkennen. Dort findet man nämlich eine Anzahl Albums mit „Musterphotographien“ zur Einsichtnahme für die Kunden des Photographen; selbst die Wände sind, soweit dies möglich ist, mit Musterphotographien versehen. Unter

---

1) Gemäss § 7 Ph.-G. durch cessio legis entstanden.

2) Vergl. auch Allfeld, a. a. O., S. 295. Sonderbarer Weise ist hier der Gesetzgeber nicht so streng und will „die Schaustellung, soweit sie sich auf einen engen Kreis beschränkt“, ganz frei geben; vergl. §§ 14, 15, Abs. II d. Bem. zu dem Ph.-G.-Entwurf.

Digitized by Google

den Photographen selbst werden Musterkollektionen mit geeigneten Porträts zur Ansicht und Empfehlung versendet. Die Ausstellung eines Porträts im Atelier eines Photographen ist zwar keine öffentliche, wie die Ausstellung in einem Schaufenster oder in einem Schaukasten, dessen Besichtigung jedem Passanten möglich ist. Die Kunden des Photographen, denen die Besichtigung der im Atelier ausgestellten Musterporträts ermöglicht ist, bilden aber immerhin einen unbestimmten Personenkreis, dem gegenüber der Charakter der Öffentlichkeit dieser Ausstellung unbedingt aufrecht zu erhalten ist. Zudem liegt eine Verbreitung im Sinne des Gesetzes schon dann vor, wenn die Ausstellung nicht einmal öffentlich, sondern selbst einem beschränkten und genau bestimmten Personenkreis gegenüber vorgenommen wird [1]).

Zu den im § 2 des Gesetzes über die Presse vom 7. Mai 1874 (R.-G.-Bl. S. 65) erwähnten „zur Verbreitung bestimmten Vervielfältigungen von Schriften und bildlichen Darstellungen mit oder ohne Schrift", die „durch mechanische oder chemische Mittel bewirkt" werden, gehören nach den Motiven auch die Photographien [2]) [3]). Dabei

---

1) Bei der Besprechung der oben citierten Reichsgerichtsentscheidung in der „D. Ph.-Ztg." (1897, Nr. 50, S. 620) hat der Referent behauptet, „Verbreitung" ohne Zerstreuung in die Weite und Breite sei undenkbar. „Warum", fährt er fort, „soll die Aufhängung (eines Porträts) z. B. in dem Wartezimmer eines Rechtsanwalts weniger ‚Verbreitung' sein als diejenige in dem Empfangszimmer eines Photographen?" Die Voraussetzung der im § 3 Ph.-G. statuierten verbotenen Verbreitung, nämlich die mit der Absicht ihrer Verbreitung hergestellte mechanische Nachbildung eines photographischen Werkes wird bei einem Rechtsanwalt, der in seinem Wartezimmer ein Porträt aufhängt, doch wohl kaum zutreffen.

2) Vergl. R.-G., III. Strafsenat, Urteil vom 29. Juni 1881, das auch diese Ansicht ausspricht.

3) Ebenso Stenglein, a. a. O. S. 495, Koller, das Reichspatentgesetz, Nördlingen 1888, S. 15 u. a.

Digitized by Google

ist aber zu unterscheiden, inwieweit eine Photographie „zur Verbreitung bestimmt“ sein kann. Wenn der Photograph nur auf Bestellung photographische Porträts gegen Bezahlung für den Privatgebrauch der Besteller anfertigt, ist die Voraussetzung der „Herstellung zum Zwecke der Verbreitung“ nicht vorhanden [1]). Die Vervielfältigungen einer Druckschrift, die nur zum Privatgebrauch bestimmt sind, fallen nicht unter die Bestimmungen dieses Gesetzes, mag die Vervielfältigungsmethode sein, welche sie wolle [2]). Diese Auslegung kommt auch den zum Privatgebrauch hergestellten photographischen Einzelkopien (sogen. Handkopien) zu gute.

c) Die freie Benutzung eines photographischen Werkes und dessen Verwertung zu industriellen Zwecken.

Noch mehr als der von dem Photographen angefeindete § 8 des Ph.-G. haben die beiden §§ 2 und namentlich 4 [3]) dieses Gesetzes grosse Missstände gezeitigt, die dem Richter bei seinen Entscheidungen nicht unbedeutende Schwierigkeiten verursachten, zumal er einsehen musste, dass die Photographen durch die Er-

---

1) Vergl. Koller, a. a. O. S. 15.

2) Vergl. Stenglein, a. a. O. S. 495. Allerdings müsse hier angenommen werden, dass auch eine nachträgliche Bestimmung zur Verbreitung möglich sei und dann die Druckschrift unter das Gesetz falle.

3) Dieselben lauten:

§ 2. Als Nachbildung ist nicht anzusehen die freie Benutzung eines durch Photographie hergestellten Werkes zur Hervorbringung eines neuen Werkes.

§ 4. Die Nachbildung eines photographischen Werkes, wenn sie sich an einem Werke der Industrie, Fabriken, Handwerke oder Manufakturen befindet, ist als eine verbotene nicht anzusehen.

Digitized by Google

laubnis der „freien Benutzung“ [1]) und der Verwertung eines photographischen Werkes zu industriellen Zwecken unbedingt geschädigt wurden, und dass er ihnen gleichwohl keinen Schutz gegen ihre Ausbeuter gewähren konnte. Es liegt auch klar zu Tage, dass den Beratern des Gesetzes vom 10. Januar 1876 ein Überblick über die guten und schlimmen Konsequenzen der Bestimmungen der §§ 2 und 4 bei der stetigen Weiterentwicklung des photographischen Verfahrens und der verschiedensten Möglichkeiten, das Gesetz straflos zu umgehen, einfach unmöglich war, so dass ihnen eine Verantwortung nach dieser Richtung keineswegs zur Last gelegt werden kann. Die Kommissionsmitglieder waren sich ihrer schwierigen Aufgabe voll bewusst, indem sie erklärten, dass es unmöglich sei, gegen alle denkbaren Fälle, in denen das Gesetz umgangen werden könne, Vorkehrung zu treffen [2]). Um so mehr ist es aber jetzt Pflicht der für die Revision des Photographie-Schutzgesetzes massgebenden Kreise, für die Beseitigung dieser Quellen von Unzuträglichkeiten und Schädigungen einzutreten.

Wenn man den Photographen stets vor Augen hält, wie wenig frei sie schaffen, so sollte man, um gerecht zu sein, von den Arbeitern der wahren Kunst auch verlangen, möglichst frei zu schaffen und sich keineswegs an „mechanisch“ hergestellte Werke, wie sie die Photo-

---

1) „Das Unterscheidungsmerkmal zwischen Nachbildung und freier Benutzung eines Werkes zur Hervorbringung eines neuen Werkes ist die Selbständigkeit des in letzterem hervortretenden künstlerischen Gedankens, welcher den Begriff einer Nachahmung ausschliesst“ (Stenglein, ad § 4 d. G. vom 9. Januar 1876). Dass die freie Benutzung von der sklavischen Nachahmung oft kaum zu unterscheiden ist, lehren die den Gerichten zur Beurteilung unterbreiteten Thatumstände nur zu gut.

2) Vergl. den Kommissionsbericht ad § 8 Ph.-G.

Digitized by Google

graphien sein sollen, anzulehnen; denn da, wo die wahre, d. i. frei schaffende Kunst anfängt, andere — und dazu noch „mechanisch“ hergestellte — Werke zum Vorbild zu nehmen, hört doch sicherlich die wahre Kunst auf.

Man hat bei der erlaubten „freien Benutzung eines durch Photographie hergestellten Werkes zur Hervorbringung eines neuen Werkes“ in erster Linie an die Werke der malenden, zeichnenden und plastischen Kunst zu denken[1]). In weiterer Linie aber kommt jede Benutzung in Betracht, sofern das nachgebildete, bezw. umgestaltete photographische Werk im Rahmen der Neuschöpfung seine Selbständigkeit verliert und nur diese das Hauptwerk darstellt.

Der § 2 bietet nicht minder als § 8 eine bequeme Handhabe zur Umgehung des Gesetzes und zur eigennützigen Ausbeutung des dem Photographen ausschliesslich zustehenden Urheberrechts. Die Gefahr liegt zu nahe, dass die Gestattung der freien Benutzung eines photographischen Werkes in ganz rücksichtsloser Weise ausgenutzt wird, so dass hierdurch die Verbotsbestimmung des § 3 zum grossen Teil ausser Kraft gesetzt wird. In vielen und sogar den meisten Fällen der freien Benutzung wird das photographische Werk für die Neuschöpfung die nur zu gut erkennbare Grundlage, das „Hauptwerk“, bilden und nur durch eine geschickte „Bearbeitung“ etwas weniger auffallend erscheinen. Nichts ist aber leichter, als ein bereits gefundenes Motiv zur Grundlage seiner eigenen Arbeit zu machen; man findet in ihm einen

---

1) Diese Ansicht hat auch das Reichsgericht ausgesprochen, im Urteil vom 29. März 1886 (III. Strafsenat): Die Umgestaltung eines photographischen Werkes im Sinne des § 2 „wird kaum ohne Zuhilfenahme der malenden, zeichnenden oder plastischen Kunstmittel denkbar sein“.

Digitized by Google

bequemen Wegweiser, den Anfang, der immer schwer zu sein pflegt.

Soll das frei benutzte photographische Werk einer künstlerischen Neuschöpfung dienen, dann muss man fragen, wo die für die Schöpfung eines Werkes der bildenden Künste erforderliche „geistige, produzierende“ [1]), die „künstlerische, d. i. schöpferische Thätigkeit, d. h. das erkennbare Streben nach Entfaltung einer solchen Thätigkeit“ [2]) zu suchen ist; gerade die Verwendung fremder Ideen negiert dieses Streben. Soll aber das frei benutzte photographische Werk einer nicht künstlerischen „Neuschöpfung“ dienen, dann ist zur Gestaltung einer sklavischen Nachbildung, gegen die ja der Urheber eines photographischen Werkes geschützt sein soll, kein grosser Schritt mehr. Die Grundzüge eines photographischen Werkes, das frei zur Neuschöpfung eines anderen Werkes benutzt wird, werden an diesem immer wieder erkennbar sein; und diese Art der Nachbildung sollte erlaubt sein? Bei einem Werke der Tonkunst ist jede Benutzung, „durch welche eine Melodie erkennbar dem Werke entnommen und einer neuen Arbeit zu Grunde gelegt wird“, nach § 13, Abs. II des neuen Lit.-G. unzulässig. Solange man freilich der Anschauung huldigt, dass die photographischen Erzeugnisse nur mechanischer Herkunft sind, glaubt man, diese dem frei schaffenden Künstler völlig preisgeben zu müssen [3]), so dass dem Künstlerstand auf Kosten

1) Vergl. die Motive S. 37.

2) Vergl. die Entscheidungsgründe des R.-G.-Urt. (in Straf-S.) vom 24. Mai 1892.

3) So hebt das Reichsgericht in seiner Entscheidung vom 24. Mai 1892 (in Straf-S.) besonders hervor, man dürfe in keiner Weise hindern, dass wirkliche Künstler, z. B. der Kupferstecher oder Holzschneider, das mittels der Photographie hergestellte mechanische Bild benutzen, um mit seiner Hilfe ein Kunstwerk zu schaffen, während aber die „mittels eines anderen Kunstverfahrens“ hergestellte Nachbildung eines „von einem anderen

Digitized by Google

eines nicht minder schutzbedürftigen Standes eine besondere Vergünstigung gewährt wird. Der echte Künstler bedarf dieser Vergünstigung nicht, und der unter gleichen Lebensbedingungen wie der Photograph arbeitende Künstler hat keinen Grund, eine bessere Behandlung wie dieser zu verlangen. Hier muss jede Arbeit, die um Verdienst ringt, gleich eingeschätzt und behandelt werden. Die durch soziale Verhältnisse bedingte Forderung des gleichen Schutzes der Erfolge, der Früchte seiner Arbeit diene als massgebende Grundlage für die allmähliche Gleichstellung der Angehörigen eines gewerblich-technischen Berufes mit jenen eines rein geistig arbeitenden.

Bei literarischen Werken ist gemäss § 13, Abs. I des neuen Lit.-G. die „freie Benutzung" zulässig, wenn dadurch eine „eigentümliche Schöpfung"[1]) hervorgebracht wird, dabei dürfen aber die dem Urheber nach § 12, Abs. II ib. ausschliesslich zustehenden Befugnisse nicht verletzt werden. Bei dieser Einschränkung wird es wohl recht schwer sein, unter freier Benutzung eines fremden literarischen Werkes eine „eigentümliche Schöpfung" hervorzubringen. Eine anderweitige Benutzung eines literarischen Werkes ist jederzeit zulässig unter genauer Angabe der Quelle (vergl. §§ 18 und 25 des neuen Lit.-G.), sowie bei eingeholter Einwilligung des Urhebers (vergl. § 19, Ziff. 4 ib.). Die freie Benutzung eines Werkes der Tonkunst, besonders eines erkennbaren Motivs, bei dessen Benutzung und Bearbeitung eine Quellenangabe nicht

---

herrührenden Werkes der bildenden Künste", die durch § 7 K.-G. sogar einen selbständigen Urheberschutz geniesst, auf „rechtmässige Weise" erfolgt sein muss; es bedarf also der Nachbildner in diesem Falle einer besonderen Genehmigung des Urhebers oder dessen Rechtsnachfolgers zur Nachbildung; warum nicht auch bei den Werken der Photographie?

1) Diese Bedingung enthält nun auch § 8 des Ph.-G.-Entw.

Digitized by Google

üblich oder in der Regel ganz unthunlich erscheint, ist ohne gleichzeitige eigennützige Ausbeutung jenes Werkes nicht leicht denkbar, daher auch durch § 13, Abs. II des neuen Lit.-G. grundsätzlich verboten[1]). Anders dagegen in den der freien Benutzung eines literarischen Werkes analogen Fällen des § 19 a. a. O., in denen eine Quellenangabe (durch § 25 ib.) direkt vorgeschrieben ist. Soweit die Anwendung dieses Prinzips auch bei den künstlerischen und technischen Erzeugnisse möglich ist, kann die Benutzung derselben zur Hervorbringung eines neuen Werkes nicht schlechthin verboten werden. Wenn es sich aber um eine derartige Benutzung künstlerischer und technischer Erzeugnisse handelte, bei welcher diese oder jene künstlerische Gestalt, dieses oder jenes originelle Motiv zur Hebung, zur Nuancierung der eigenen weniger originellen und künstlerischen Motive verwertet wird, ohne dabei auch nur eine Andeutung über den eigentlichen Urheber der besseren und originelleren Ideen zu geben, dann müsste die freie Benutzung eines künstlerischen oder technischen Produktes auch grundsätzlich verboten sein; das ist bis jetzt aber noch nicht der Fall[2]). So schonungslos die Forderung eines Urhebers, die Früchte seiner Arbeit während einer Reihe von Jahren ausschliesslich ernten zu wollen, dem auf „Vorbilder" angewiesenen Künstler gegenüber ist, ebenso gerecht ist sie auch: was dem einen recht, ist

1) Die im § 22 a. a. O. geschaffene Ausnahme, die nach der Denkschrift ihre Entstehung dem Bestreben verdankt, die deutsche Industrie für mechanische Musikinstrumente, die zur Zeit einen Hauptausfuhrartikel bilden, zu fördern, wird von dem Komponisten als eine ungerechte Inkonsequenz empfunden werden.

2) Der Ph.-G.-Entw. (§ 11) erkennt wohl auch eine Pflicht zur Quellenangabe an, doch handelt es sich hierbei nicht um die freie Benutzung eines Werkes der Photographie, sondern um die (zulässige) Aufnahme eines solchen in einem Schriftwerke, sofern jenes Werk „ausschliesslich zur Erläuterung des Inhalts" dient.

Digitized by Google

dem anderen wohl billig. Es wird diese starre Forderung noch immer mild genug erscheinen, wenn nach einer angemessenen Zeit jedes Produkt menschlicher Geistesarbeit der unbeschränkten Benutzung freigegeben wird.

Wie der § 2 Ph.-G. Veranlassung zur Umgehung des Verbotes der unbefugten Nachbildung geben kann, zeigt der dem Reichsgerichtsurteil vom 29. März 1886 (III. Strafsenat) zu Grunde liegende Thatbestand, nach dem der Angeklagte ein Gruppenbild in der Weise hergestellt hat, dass er von den vier photographischen Originalabdrücken der vier fraglichen, Mitglieder der kaiserlichen Familie darstellenden Einzelporträts im Wege mechanischer Nachbildung vergrösserte Papierabdrücke nahm, dieselben ausschnitt, sie nebeneinander auf einen Bogen Pappe klebte, mit Tusche übermalte und sodann das Ganze in verschiedenen Grössen photographierte. Sowohl die Vorinstanz, als auch das Revisionsgericht hatten hierin keine „freie Benutzung" der geschützten Porträts zu finden vermocht und behandelten diese Nachbildung als eine verbotene im Sinne des § 3 Ph.-G. Das Reichsgericht knüpft daran folgende Begründung:

„... Durch ein derartiges, rein äusserliches Nebeneinandergruppieren von vier Einzelporträts verlieren die letzteren an ihrem individuellen Charakter nichts, und das sogen. Gruppenbild besteht in Wahrheit lediglich aus vier willkürlich durch einen Rahmen miteinander verbundenen Einzelporträts. Der Gruppe als solcher geht jede in ihr verkörperte geistige oder künstlerische Selbständigkeit ab."

Dieses Urteil zeigt auch, welchen prinzipiellen Standpunkt das Reichsgericht hinsichtlich der Frage der „freien Benutzung" einnimmt:

„... Unbedenklich wird von einem „neuen Werk" im Sinne des Schutzes des geistigen Eigentums überall bei einem derartigen Gruppenbilde dann nicht die Rede sein können, wenn die ganze Neuheit darin besteht, dass

Digitized by Google

eine Mehrzahl geschützter photographischer Erzeugnisse, abweichend von der äusseren Selbständigkeit der einzelnen Originale, nicht jedes für sich, auf einem besonderen Blatt, sondern alle zusammen auf einem Blatt Papier nachgebildet worden sind. Auf der anderen Seite wird für den Begriff ‚freie Benutzung' eines photographischen Bildnisses nicht zu fordern sein, dass das Originalporträt selbst keinesfalls mechanisch nachgebildet, sondern etwa nur als Grundlage für eine unmittelbar daran ausgeführte Umgestaltung benutzt worden sei. Eine solche Umgestaltung wird kaum unter Zuhilfenahme der malenden, zeichnenden oder plastischen Kunstmittel denkbar sein, und dann handelt es sich nicht mehr um ‚mechanische' Nachbildung, sondern um ein selbständig geschütztes Werk der bildenden Künste[1]) (§ 8, Gesetz vom 10. Januar 1876). Als erlaubt wird vielmehr auch die mechanische Nachbildung des Originalporträts selbst in allen Fällen gelten müssen, in denen die Nachbildung ihre Selbständigkeit als solche völlig eingebüsst hat und der integrierende Bestandteil einer Neuschöpfung geworden ist. Dies wird in erster Reihe zutreffen, wenn die Nachbildung es überhaupt nicht mehr auf blosse Reproduktion des Porträts im eigentlichen Sinne abgesehen, sondern dasselbe für die bildliche Darstellung eines historischen, genrehaften oder ähnlichen Hergangs nur als vereinzelten Bestandteil des letzteren verwertet hat. Nicht minder wird man selbst einem lediglich aus mechanisch nachgebildeten Porträts zusammengesetzten

---

1) Obwohl der Grund- und Hauptgedanke entlehnt ist und auf seiten des Nachbildners von einem „geistigen Eigentum" keine Rede sein kann. Und diesen Nachbildner, der wohl mit kunstgeübter Hand, aber ohne eigentliche Geistesarbeit sein selbständig zu schützendes Werk der Nachbildung schafft, besser zu stellen, als den Photographen, der durch seine Thätigkeit oftmals den geistigen Inhalt des von jenem nachgebildeten Werkes darbietet, ist recht bedenklich.

Digitized by Google

Gruppenbilde dann den Charakter der Neuheit und Eigentümlichkeit zugestehen, wenn die Gruppe als solche nicht in dem rein mosaikartigen Nebeneinander verschiedener Einzelporträts, sondern in der geistigen Verbindung der letzteren durch Einfügung einer gemeinsamen Handlung, eines die Figuren verknüpfenden Vorgangs besteht."

Von dem oben näher erörterten Standpunkt der Kritik aus wäre mindestens eine engere Begrenzung der „freien Benutzung" eines photographischen Werkes — ähnlich wie in den §§ 12 und 13 des neuen Lit.-G. — anzuraten.

Dagegen[1]) wäre aus dem Gesetze ganz zu entfernen der § 4, der die Benutzung eines photographischen Werkes zur Ausschmückung von Werken der Industrie und dergl. ohne Einschränkung gestattet; es scheint, dass dieser Paragraph auch dem Streben, die Industrie in dem hier einschlägigen Gebiete zu heben und zu fördern, seine Entstehung verdankt, wie dies auch neuerdings in ähnlicher Weise bei Schaffung des § 22 des neuen Lit.-G. vorkam, der sich mit der Zeit ebenso unhaltbar zeigen wird.

Den Schutz, den die Vorschriften der §§ 1 und 3 Ph.-G. schaffen sollen, macht die Bestimmung des § 4 ib. grösstenteils illusorisch[2]). Das Reichsgericht ist sich dessen auch bewusst, wenn es sagt[3]):

„... Es ist nicht zu bestreiten, dass der Schutz, welcher den photographischen Werken durch das Gesetz vom 10. Januar 1876 gewährt wird, ein eng begrenzter ist. Nur mechanische Nachbildungen sind durch die §§ 1 und 3 des Gesetzes verboten, aber auch sie nur,

---

1) Wie es auch im neuen Ph.-G.-Entwurfe bereits geschehen ist.

2) Stenglein sagt in seinem Kommentar zu § 4 des Ph.-G., dass durch denselben „das Verbot der Nachbildnng auf ein Minimum reduziert ist und der Schutz fast wie eine Inkonsequenz erscheint".

3) Urteil vom 24. Februar 1898. (I. Strafsenat.)

Digitized by Google

wenn sie in der Absicht ihrer Verbreitung ohne Genehmigung des Berechtigten hergestellt werden; und selbst eine in der Absicht der Verbreitung vorgenommene mechanische Nachbildung ist gemäss § 4 ohne Zustimmung des Berechtigten gestattet, wenn sie sich an einem Werke der Industrie, der Fabriken, Handwerke oder Manufakturen befindet. Keine an einem Werke der Industrie befindliche Photographie erscheint hiernach als eine verbotene Nachbildung . . . "

Das gleiche Reichsgerichtsurteil berührt auch die Stellungnahme der Reichstagskommission bei der Schaffung des § 4 Ph.-G. und führt hierüber in seinen Entscheidungsgründen u. a. an:

„ . . . Der Photograph könne seine Leistungen hinreichend verwerten, wenn er gegen den Kopisten geschützt sei, der solche Kopien als selbständige Bilder verkaufe. Auf ein Verbot der Etiketten an Parfümerien, Bonbons u. s. w. könne man sich nicht einlassen [1]). Auch ein vermittelnder Antrag, die Photographien wenigstens dann zu schützen, wenn die Nachbildung den wesentlichen Bestandteil eines Werkes der Industrie, der Fabriken, Handwerke oder Manufakturen bilde, wurde im Hinblick auf die schwierigen Distinktionen, zu welchen seine Ausnahme führen würde, abgelehnt." „ . . . Demzufolge ist es erlaubt, mechanische Nachbildungen einer Photographie als Etiketten von Waren, auf Tischplatten, Albumdeckeln, Briefbeschwerern, Schulheften, zu Plakaten und dergl. ohne Genehmigung des Verfertigers der photographischen Aufnahmen zu verwenden. Dies ist selbst dann gestattet, wenn die Nachbildung den wesentlichen Bestandleil eines

1) Inzwischen hat man es aber doch gethan durch die Streichung des § 4 Ph.-G. im neuen Gesetzentwurfe; da aber eine Reaktion von seiten der Industriellen gegen diese Streichung nicht ausgeschlossen ist, ist immerhin auf diese Frage näher einzugehen.

Digitized by Google

Werkes der Industrie bildet, wie z. B. bei einer Tischplatte mit einer photographischen Nachbildung, bei einem gläsernen Briefbeschwerer, in welchen sie eingeschoben wird[1]), es der Fall sein kann. Will sich der Verfertiger gegen derartige an Werken der Industrie befindliche Nachbildungen seiner Photographie schützen, so bleibt ihm nur der den Werken der Industrie eingeräumte Schutz, wie solchen in gleicher Weise das Gesetz vom 9. Januar 1876, betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste, in § 14 auch dem Urheber eines Werkes der bildenden Künste einräumt, wenn er die Nachbildung seines Werkes an einem Werke der Industrie gestattet, das ist der Schutz nach der Massgabe des Gesetzes über das Urheberrecht an gewerblichen Mustern und Modellen vom 11. Januar 1876 und der übrigen inzwischen zum Schutze industrieller Werke erlassenen Gesetze."

Man kann dem Photographen, der die für ihn nachteiligen Wirkungen der Bestimmung des § 4 Ph.-G. beseitigen will, doch nicht leicht zumuten, sein Werk mit einem solchen der Industrie u. s. w. in Verbindung zu bringen und dann diese Neubildung, den Formvorschriften des Musterschutzgesetzes Genüge leistend, zum Musterregister anzumelden, während man dem Künstler durch § 14 K.-G. ein Mittel an die Hand gibt, seine Interessen der Industrie gegenüber zu wahren, indem die Erlaubnis der industriellen Verwendung seines Werkes von seiner ausdrücklichen Gestattung abhängig gemacht wird.

Was alles zu den Werken der Industrie[2]) u. s. w. zu rechnen sei, ist oft nicht leicht zu beurteilen. Dem

---

1) Eine organische Verbindung ist also nicht erforderlich.

2) Stenglein (a. a. O. ad § 14 d. K.-G.) sieht den Ausdruck „Industrie" als den allgemeinen Begriff an, während „Fabrik", „Handwerk" oder „Manufaktur" die spezielle Hervorbringungsart bezeichne.

Digitized by Google

soeben angeführten Reichsgerichtsurteil vom 24. Februar 1898 lag z. B. die Frage zu Grunde, ob die Postkarte im Sinne jenes § 4 als ein Werk der Industrie und die auf ihr angebrachte Reproduktion eines photographischen Werkes als eine erlaubte anzusehen sei. Das Reichsgericht entschied: „Verboten ist sie ..., wenn ihr Nachbildner als Kopist des photographischen Werkes erscheint, der seine Kopien als selbständige Bilder zur Verbreitung bringt. Dagegen kann der Ansicht der Strafkammer nicht beigetreten werden, dass die Nachbildung eines Werkes der Photographie nur insoweit gestattet sei, als die Photographie dem Werke der Industrie gegenüber einen bloss dekorativen Charakter an sich trage; denn eine derartige Einschränkung, die im Gesetz einen Ausdruck nicht gefunden hat, würde zu der von den gesetzgebenden Faktoren ausdrücklich abgelehnten Unterscheidung, ob die Nachbildung einen wesentlichen Bestandteil des Werkes der Industrie bilde oder nicht, zurückführen. Entscheidend ist vielmehr die Beantwortung der Frage, ob die Nachbildung nach den thatsächlichlichen Umständen des einzelnen Falles als ein selbständiges Bild erscheint und als solches zur Verbreitung gelangt, so dass das Werk der Industrie nur als ein an sich unselbständiges Mittel zur Verbreitung des Bildes dient, oder ob das Werk der Industrie gegenüber der Nachbildung der Photographie seinen Charakter beibehält, und die Nachbildung demzufolge an und mit dem Werke der Industrie verbreitet wird. Bleibt trotz der photographischen Nachbildung der Zweck des industriellen Erzeugnisses bestehen, kann dasselbe nach seiner Bestimmung als solches dienen, und ist ihm durch die Photographie nicht die Tauglichkeit zu seiner bestimmungsgemässen Verwendung und Verwertung als eines Erzeugnisses der Industrie entzogen worden, so kann gemäss § 4 des Gesetzes vom 10. Januar 1876, betreffend den Schutz der Photographien, die Nach-

Digitized by Google

bildung eines photographischen Werkes als eine verbotene nicht angesehen werden."

Danach hat die Ansichtspostkarte — ohne Unterschied auf die grössere oder geringere Ausdehnung der Reproduktion auf der zu Mitteilungen bestimmten Seite der Karte — als ein Werk der Industrie zu gelten; nichts ändert daran der Umstand, dass eine solche Karte nicht so sehr wie eine eigentliche Postkarte zu schriftlichen Mitteilungen geeignet ist, und das zumeist sehr teure Originalwerk thatsächlich ersetzen soll, aber die Selbständigkeit der Postkarte muss hierbei unter allen Umständen gewahrt bleiben, andernfalls wäre die Nachbildung eines photographischen Werkes auf derselben nicht eine nach § 4 erlaubte an einem Werke der Industrie. Wenn daher die Möglichkeit zu schriftlichen Mitteilungen auf der die Reproduktion enthaltenden Postkarte fehlt, dann hat die Nachbildung und Verbreitung derselben als eine unbefugte und strafbare zu gelten. In diesem Sinne entschied der II. Strafsenat des Reichsgerichts durch Urteil vom 28. September 1900; ebenso die Ferienkammer des Königl. Landgerichts Bayreuth als erste Instanz in ihrer Sitzung vom 11. Sept. 1901, sowie der I. Strafsenat des Reichsgerichts in der Sitzung vom 16. Dezember 1901 auf die eingelegte Revision hin[1]).

Am allermeisten kommen die Photographie-Nachbildungen als Vignetten und Etiketten an Werken der Industrie und dergl. vor[2]).

---

1) Die Entscheidungsgründe beider Urteile finden sich in Nr. 65 der „Photogr. Chronik" vom 10. August 1902 abgedruckt.

2) Der § 3, Ziffer 3 der Regierungsvorlage (1875) enthielt die von den Photographen bisher mit vollem Recht geforderte Bestimmung:

> Als verbotene Nachbildung eines photographischen Werkes ist es auch anzusehen.... 3., wenn die Nachbildung eines photographischen Werkes sich an einem Werke der Industrie, „der Fabriken, Handwerke und Manufakturen befindet".

Digitized by Google

Die Beeinträchtigung der Berufsphotographen durch die der zweifellos eigennützigen Nachbildung photographischer Werke so günstigen Bestimmungen des § 4 Ph.-G. liegt so klar und unbestritten zu Tage, dass es weiterer Beispiele zum Zwecke der Überzeugung hier nicht mehr bedarf.

d) Die gesetzliche Schutzfrist für die Werke der Photographie.

Dem Verfertiger eines photographischen Werkes, d. i. dem Inhaber des photographischen Ateliers, wird in § 6 Ph.-G. gegen Nachbildung seines Werkes ein Schutz auf die Dauer von fünf Jahren gewährt[1]). Dieser Schutz wird aber nicht schlechtweg für jede Photographie gewährt, sondern nur unter gewissen Bedingungen, die in § 5 Ph.-G. näher bezeichnet sind. Danach muss „jede rechtmässige, photographische oder sonstige mechanische Abbildung der Originalaufnahme“ auf der Abbildung selbst oder auf dem Karton:

a) den Namen, bezw. die Firma des Verfertigers der Originalaufnahme oder des Verlegers, und

b) den Wohnort des Verfertigers oder Verlegers,

c) das Kalenderjahr, in welchem die rechtmässige Abbildung zuerst erschienen ist,

enthalten.

Diese Angaben haben den Zweck, festetellen zu können, wer der Berechtigte sei, dessen Genehmigung zur Abbildung eingeholt werden muss (Motive S. 36)[2]). Bei den Kunstwerken wird gemäss § 9, Abs. 2, K.-G. der (30jährige) Schutz unter der einzigen Bedingung schon gewährt, „dass der wahre Name des Urhebers auf

---

1) § 6 Ph.-G. enthält noch weitere Bestimmungen über den Beginn der fünfjährigen Schutzfrist, die aber bei der Würdigung der materiellen Seite des Schutzes hier nicht in Betracht kommen.

2) Der Ph.-G.-Entwurf hat in ganz bedenklicher Weise diesen Bezeichnungszwang aufgehoben; näheres darüber weiter unten.

Digitized by Google

dem Werke vollständig genannt oder durch kenntliche Zeichen[1]) ausgedrückt ist". Nach der Ansicht von Klostermann[2]) genügt es sogar schon, wenn nur der Hauptbestand einer Auflage mit dem Namen oder Zeichen des Künstlers versehen ist, sollten auch einige Exemplare den Vermerk vermissen lassen. Die photographischen Werke sind aber auch nach dieser Richtung schlechter gestellt als die eigentlichen Kunstwerke, indem jedes einzelne Exemplar der Abbildungen, jede Kopie der Originalaufnahme die drei Bezeichnungen des § 5 enthalten muss. Eine Kopie, die diese Bezeichnungen nicht, oder auch nicht alle, oder selbst unrichtig enthält, ist also der straflosen Nachbildung preisgegeben. Das spricht auch das Reichsgerichtsurteil vom 25. April 1890 (in Straf-S.) aus und begründet dies damit:

„Fehlen auf einer Einzelkopie die im § 5 vorgesehenen Vermerke, so hat dies allerdings die Folge, dass die den Erfordernissen des § 5 nicht genügende Einzelkopie nachgebildet werden darf. Des Schutzes gegen Nachbildung bedürftig ist regelmässig nicht das durch die Camera obscura umittelbar erzeugte optische Bild, denn dessen Vervielfältigung kann der Hersteller regelmässig dadurch verhindern, dass er die Platte nicht aus den Händen gibt; schutzbedürftig sind vielmehr regelmässig nur die für den Verkehr bestimmten Abbildungen der Originalaufnahme[3]).

---

1) d. i. durch Monogramme.

2) Urh.-R., S. 164.

3) Damit gibt sich aber der Ph.-G.-Entwurf nicht zufrieden, und enthält in den „Bemerkungen" (unter § 1 Abs. 2) die Erklärung: „Als Werk der Photographie gilt nicht nur das fertige Produkt, sondern auch das Produkt in den Zwischenstadien seiner Bearbeitung, insbesondere das Negativ der photographischen Aufnahme", das auch, — trotz jener reichsgerichtlichen Entscheidung — schon nach dem geltenden Gesetz schutzberechtigt sei. Jedenfalls lässt hierüber der neue Entwurf keinen Zweifel mehr aufkommen.

Digitized by Google

Diesen wird durch das Gesetz vom 10. Jan. 1876 ein Schutz gewährt, welchen deren Urheber zu beschaffen nicht vermögen, und anderseits wird im Interesse des freien Verkehrs dieser Schutz durch § 5 an die Bedingung geknüpft, dass auf denselben der Schutzberechtigte und die Schutzfrist erkennbar gemacht werden."

Dass durch die strenge Bestimmung des § 5 der Schutz für ein photographisches Werk überhaupt ganz illusorisch gemacht werden kann, ist unschwer zu erkennen, da vermittelst einer schutzlos dastehenden Einzelkopie das Originalwerk überhaupt — wenn auch indirekt — straflos nachgebildet werden kann. Und das ist auch ein grosser Missstand, der beseitigt werden muss.

Beklagenswert erscheint bei der in Frage stehenden Schutzbestimmung vor allem die Kürze der Schutzfrist, die naturgemäss der eigennützigen, aber straflosen Nachbildung photographischer Werke Thür und Thor öffnet. Es ist ungerecht, wenn man den Photographen, der sich durch eine oft mit Aufopferung vieler Mühe und grosser Unkosten gewonnene Originalaufnahme eine gute Einnahmequelle gegründet hat, im günstigsten Falle der Ausbeutung dieser Quelle im Stiche lässt und ihn durch die kurze Schutzfrist machtlos der rücksichtslosen Ausbeutungswut seiner Konkurrenten ausliefert.

Der Fall, dass der Schutz eines photographischen Werkes bis auf zehn Jahre — von seiner Entstehung aus gerechnet — dadurch ausgedehnt werden kann, dass der Beginn der Schutzfrist gemäss § 6[1], Satz 2, auf eine spätere Zeit verlegt wird, und zwar durch das „Erscheinen"-lassen[1]) der Abbildungen am Schlusse des fünften Jahres

1) „Erschienen" sind die Abbildungen, bezw. Vervielfältigungen der Originalaufnahme, sobald sie dem Publikum, d. i. einem unbestimmten oder auch nur bestimmten Personenkreise zur Einsichtnahme oder zum Kauf geboten werden. So die herrschende Meinung.

Digitized by Google

— von der Aufnahme an gerechnet —, ist ein seltener Ausnahmefall und hätte im Hinblick auf das Interesse der Ausbeutung der Originalaufnahme in praxi entschieden eine nachteilige Folge für den Urheber.

Den Versuch, für photographische Personenbildnisse (Porträts) eine dreissigjährige Schutzfrist aus den §§ 7 und 9 Ph.-G. in Verbindung mit den §§ 18 und 8 Lit.-G. (1870) konstruieren zu wollen [1]), halte ich für ebenso verfehlt als zwecklos. Wenn § 6 Ph.-G. dem „Verfertiger des photographischen Werkes" nur einen fünfjährigen Schutz gewährt, so kann das fünf Jahre lang geschützte Nachbildungsrecht des § 1, das gemäss § 7, Satz 3 durch cessio legis bei photographischen Porträts vom „Verfertiger" auf den „Besteller" übergeht, keineswegs durch den blossen Übergang seinen Inhalt ändern und das Gesetz dem „Besteller" einen 30jährigen Schutz gewähren, während dasselbe nur eine ausnahmslose fünfjährige Schutzzeit kennt, die durch Schutzbestimmung eines anderen gelegentlich angezogenen Gesetzes unmöglich beeinflusst werden kann [2]) [3]).

---

1) Dr. K. Schaefer in der „D. Ph.-Z." 1895, Nr. 21, S. 262.

2) Die im § 9 Ph.-G. citierten §§ 18 ff. Lit.-G. (1870) enthalten lediglich Bestimmungen über die aus dem unbefugten Nachdruck von Schriftwerken entstehenden Entschädigungen und Strafen, die nicht nur auf das Ph.-G. (§ 9), sondern auch auf das K.-G. (§ 16) für anwendbar erklärt sind. Die im § 18 Lit.-G. citierten §§ 4 ff. können sich aber nur auf die unter dem Titel „b) Verbot des Nachdrucks" zusammengefassten Bestimmungen (also auf §§ 4, 5 und 6) beziehen, aber keineswegs auf die unter Titel „Die Dauer des ausschliesslichen Rechtes des Urhebers", welche sich eben nur auf die ganz speziellen und auf andere Gesetze keineswegs anwendbaren Bestimmungen des Lit.-G. vom 11. Juni 1870 beziehen können.

3) Scheele (Urh.-R., S. 230) steht auf dem gleichen Standpunkt, wenn er bei der Frage der Succession des Nachbildungsrechtes auf den „Besteller" sagt: „Aus dem Begriff der Succession

Digitized by Google

Das Verlangen einer Besserung des Ph.-G. nach dieser Richtung hat zweifellos am meisten Aussicht bei der bevorstehenden Revision dieses Gesetzes; das lässt sich allein schon aus dem Grunde erwarten, dass in späteren Gesetzen zum Schutze von Urheberrechten zum wenigsten eine Schutzfrist von zehn Jahren eingeführt worden ist: so im Patentgesetz (1891) eine fünfzehnjährige Schutzfrist (§ 7, Absatz 1), im Gesetz zum Schutz der Warenbezeichnungen (1894) eine solche von zehn Jahren (§ 8, Ziffer 1).

Eine fünfzehnjährige Schutzfrist für Werke der Photographie, wie sie in den Petitionen und Gesetzentwürfen der photographischen Fachkreise fast übereinstimmend begehrt wird, ist auch im Vergleich zu den übrigen urheberrechtlichen Gesetzen eine gerechte Forderung [1]).

Zur Frage, wie die den Schutz bedingenden Bezeichnungen an den Werken der Photographie ersichtlich zu machen sind [2]), ist noch folgendes zu erwähnen:

Gebräuchlich ist es, den Namen, bezw. die Firma des Verfertigers der Originalaufnahme oder des Verlegers derselben, sowie den Wohnort in Druckschrift auf dem Karton des Bildes anzubringen, während das Kalenderjahr des Erscheinens mit einem Metallstempel auf die aufgeklebte Abbildung selbst eingeprägt wird. Hinsichtlich der ersteren Bezeichnungen haben sich bisher keine beachtenswerte Schwierigkeiten gegeben; dagegen gibt die Art und Weise der Anbringung des Kalenderjahres um

folgt, dass der Successor, Besteller, in das Recht des Autors, des Verfertigers, so eintritt, wie es sich in dessen Händen befindet. Das Recht des Successors kann kein anderes sein, als das des Autors.“ Vergl. auch R.-G.-E. in Str.-S., Bd. 15, S. 249 ff.

1) Der Ph.-G.-Entwurf hat diesem allseits geäusserten Wunsche auch Rechnung getragen in § 12.

2) Ich gehe hier davon aus, dass diese „Bezeichnungen“ zum Schutze photographischer Werke notwendig sind, was ich am Ende dieses Kapitels zu beweisen versuchen werde.

Digitized by Google

so mehr zu Bedenken Anlass: einmal kann es vorkommen, dass „Verstempelungen“ durch den Verfertiger zum Zwecke der Hinausrückung des Schutzfrist-Endes vorgenommen werden[1]), wodurch einerseits die Gesetzesbestimmungen umgangen und anderseits eine ungerechte Selbstbegünstigung erzielt werden kann; sodann lässt sich durch die Aufstempelung eines Kalenderjahres auf den Kopien der gleichen Originalaufnahme zu verschiedenen Zeiten der Beginn und somit das Ende der Schutzfrist unmöglich oder nur sehr schwer kontrollieren, was wiederum einem ungerechten Eigennutz Vorschub leistet.

Diesem Missstande im Ph.-G. muss entschieden auch abgeholfen werden. Es wurde zu diesem Zwecke schon der Vorschlag[2]) gemacht, dass die Photographen sich freiwillig zu der Einführung der Übung entschliessen möchten, auf jeder Negativplatte bei der ersten Kopie das laufende Kalenderjahr in solcher Weise unauslöschlich anzubringen, dass dasselbe unter allen Umständen auf dem Abdruck erscheine.

Wenn die Bezeichnung der Jahreszahl auf der Negativplatte — etwa durch eine beim Kopierverfahren in den Kopierrahmen einzulegende Schablone — erfolgte, hätte dies den entschiedenen Vorteil für sich, dass Verstempelungen nicht mehr vorgenommen werden könnten und eine Aufzeichnung verschiedener Jahreszahlen auf den Kopien ein und derselben Originalaufnahme kaum mehr möglich wäre, ohne eine untrügliche Spur der Korrektur zurückzulassen.

Im günstigsten Falle war bisher ein Werk der Photographie — wie erwähnt — zehn Jahre, von dessen Auf-

---

1) Vergl. hierzu die Bemerkungen von Bruno Meyer in der „D. Ph.-Z.“ 1895, Nr. 32, S. 407.

2) Bruno Meyer in der „D. Ph.-Z.“ 1895, Nr. 39, S. 647.

Digitized by Google

nahme an gerechnet, gesetzlich geschützt, und darüber hinaus unter keiner Bedingung mehr; das ergibt sich aus § 6. Absatz 2 Ph.-G. Diesen strengen Standpunkt hat der Gesetzgeber im neuen Ph.-G.-Entwurf verlassen und hat den Photographen in dieser Richtung anderen Urhebern ganz gleichgestellt. Das bedingungslose Schutzfristende soll aufgehoben, und der Beginn der Schutzzeit soll von der freien Entschliessung des Verfertigers abhängig gemacht werden, was dem § 13 des Ph.-G.-Entwurfes zu entnehmen ist. Zur Begründung dieser, dem Photographen sehr günstigen Neuerung sagen die „Bemerkungen" zu dem Entwurfe unter § 12, Absatz 5:

„Die Fristberechnung entspricht dem § 6 des geltenden Gesetzes. Dagegen ist der zweite Absatz dieses Paragraphen nicht übernommen. Nachdem das Literargesetz[1]) mit dem Grundsatze gebrochen hat, auf nicht erschienene Werke die gewöhnliche Schutzfrist zur Anwendung zu bringen, besteht kein Anlass, einer Photographie, welche erst nach Ablauf einer von der Aufnahme an laufenden, 15jährigen Frist erscheint, den Schutz zu versagen. Denn erst nach der Veröffentlichung kommt das Bedürfnis nach einer zeitlichen Beschränkung des Schutzes in Frage ... (§ 13) ... Es liegt in der Natur der Sache, dass die an das Erscheinen geknüpften Rechtswirkungen nur insoweit Platz greifen können, als es von dem Berechtigten veranlasst ist. Unbefugte Veröffentlichungen können den Schutz des Berechtigten nicht präjudizieren." Dabei fällt unter den Begriff des Erscheinens — wie es dort weiter heisst — nur das verlagsmässige Erscheinen, d. i. die Herausgabe im Verlagshandel, wie im Literarrecht. Die Veröffentlichung einer Photographie durch Ausstellung u. s. w. werde selten praktisch werden und brauche daher dem Erscheinen rechtlich nicht gleichgestellt zu werden.

1) Vom 16. Juni 1901, im § 35.

Digitized by Google

Dieses Recht des Photographen, sein Werk ohne die Gefahr des Verlustes des Rechtsschutzes erscheinen zu lassen, wann er will, muss aber auch die Pflicht des Photographen, den freiwillig gewählten Beginn der Schutzfrist genau anzugeben, im Gefolge haben. Denn es wäre ja unbillig, dem Verfertiger die Möglichkeit einer eigenmächtigen Verlängerung der fünfzehnjährigen Schutzfrist durch Erlassung der Pflicht zur Angabe des Erscheinungsjahres zu gewähren, dabei ausgehend von dem eigentümlichen Standpunkte, dass „eine mehr als 15 Jahre alte Photographie nur selten zur Nachahmung anreizen wird[1])". Liesse man die Zeit der photographischen Aufnahme schlechtweg für den Beginn der Schutzfrist massgebend sein, dann wäre dieser Zeitpunkt leicht aus der photographischen Darstellung selbst zu entnehmen und die Angabe eines Kalenderjahres nicht mehr unbedingt notwendig zur Kontrolle des Laufes der Schutzfrist. Anders aber ist es in dem vom Gesetzgeber vorgesehenen Fall, dass das Erscheinenlassen in das Belieben des Verfertigers gestellt ist; hier kann man die Angabe des Erscheinungsjahres zum Zwecke einer sicheren Kontrolle des Schutzfristlaufes schlechterdings nicht entbehren. Dass der Gesetzgeber überhaupt auf diese Kontrolle verzichten will, lässt sich doch keineswegs annehmen, sonst hätte er ja den Werken der Photographie auch — wie den Werken der Kunst und Literatur — eine 30jährige Schutzfrist gewähren und so jener Behauptung, dass nach einer so langen Zeit eine Photographie zur Nachahmung nicht mehr anreizen wird, noch eine viel grössere Wahrscheinlichkeit zusichern können.

Kurzum, soll die Bestimmung der 15jährigen Schutzfrist für erschienene Werke der Photographie nicht straflos verletzt und auch nicht leicht umgangen werden

---

1) Vergl. § 12, Absatz 2 der „Bemerkungen" zu dem Entwurf.

Digitized by Google

können, dann muss meines Erachtens die Angabe des Erscheinungsjahres auf den einen Schutz beanspruchenden Vervielfältigungen zur Pflicht gemacht werden.

Das bayerische Nachdruckgesetz von 1865 hatte im Artikel 52 [1]) zur Voraussetzung des Schutzes für Kunstwerke und dergl. (wozu auch nach Artikel 28 l. c. die Photographien gehörten), die Anmeldung und Eintragung in eine Schutzrolle („Eintragsrolle") statuiert; auch bei den Beratungen der Kommission über das alte Photographieschutzgesetz wurde der Antrag gestellt, dass die Entstehung des Schutzrechtes abhängig gemacht werden sollte von der Anmeldung der Photographien zur Eintragung in das Schutzregister; der Antrag blieb aber erfolglos. Öffentliche Register zur Eintragung des zu schützenden Werkes der Literatur und Kunst führen heute noch England, Schweiz, Spanien und Belgien [2]). Dieses System der Schutzgewährung kann man heute als veraltet und unzweckmässig betrachten und eignet sich jedenfalls nicht für die Werke der Photographie, zumal hier auf viel einfacherem Wege ein hinreichender Schutz zu erzielen ist.

Bezüglich der Frage der Richtigkeit der Jahreszahl auf den Kopien enthält der Kommissionsbericht ad § 5 Ph.-G. noch die Bemerkung, dass der rechtmässige Verfertiger einer Photographie kein Interesse hat, sein

---

1) Derselbe lautet:

„Die Beteiligten können die durch das gegenwärtige Gesetz gegen Nachdruck und unbefugte Aufführung geschützten Werke zu jeder Zeit in ein beim Staatsministerium des Innern für Kirchen- und Schulangelegenheiten zu führendes Register (Eintragsrolle) eintragen lassen."

2) Auch in Deutschland, und zwar bei dem Stadtrate zu Leipzig, wird heute noch eine „Eintragsrolle" geführt. Dies gilt aber nur für den seltenen Fall anonymer Werke der Literatur. Vergl. §§ 31 und 76 des neuen Lit.-G.

Digitized by Google

Bild voraus- oder zurückzudatieren, denn er gefährde oder verkürze dadurch den Schutz; der unrechtmässige Verfertiger aber werde in den meisten Fällen doch Bedenken tragen, sich durch falsche Datierung eine Priorität auf einem Wege zu verschaffen, der zu seiner Verurteilung wegen Betruges führen könne. Was der unrechtmässige Verfertiger eines Bildes in diesem Falle thut, ist doch ganz unmassgebend, da er sich ja schon durch die unrechtmässige Nachbildung einer Photographie strafbar macht; und ob der rechtmässige Verfertiger die richtige Jahreszahl des Erscheinens auf den Kopien verzeichnet, ist fast unmöglich zu kontrollieren, zumal das „Erscheinen" einer Photographie bis jetzt durchweg nur von seinem Willen abhängt.

Was nun die Pflicht zur Angabe des Namens und Wohnortes des Verfertigers anlangt, so ist folgendes zu sagen: Die Bestimmungen des Pressgesetzes finden gemäss § 2 nicht nur auf alle Erzeugnisse der Buchdruckerpresse, sondern auch auf alle anderen, durch mechanische oder chemische Mittel bewirkten, zur Verbreitung bestimmten Vervielfältigungen von Schriften und bildlichen Darstellungen mit oder ohne Schrift Anwendung; zu den letzteren gehören anerkanntermassen auch die Photographien, aber nur solche, die „zur Verbreitung bestimmt" sind. Photographische Personenbildnisse z. B. sind in der Regel nicht zur Verbreitung bestimmt und fallen daher auch nicht unter die Bestimmungen des Pressgesetzes, müssen aber doch auch, um den rechtmässigen Verfertiger derselben zu erkennen und diesem einen Schutz gewähren zu können, seinen Namen und Wohnort enthalten, und zwar auf Grund einer besonderen Vorschrift im Ph.-G. (§ 5, a und b), die auch für das neue Ph.-G. unentbehrlich sein wird. Bezüglich der übrigen — also zur Verbreitung bestimmten — Photographien müsste hier zum mindesten auf § 6

Digitized by Google

des Pressgesetzes hingewiesen werden. Welcher Widerspruch nun im Hinblick auf die erwähnten Vorschriften des Pressgesetzes in der gänzlichen Aufhebung des Bezeichnungszwanges (durch den neuen Entwurf) liegt, dürfte klar genug sein.

Die Gründe, die der Ph.-G.-Entwurf in seinen „Bemerkungen“ unter § 12 für die Überflüssigkeit der erwähnten Bezeichnungen anführt, sind, soweit das Pressgesetz (§ 6) in Frage kommt, hinfällig, im übrigen aber keineswegs stichhaltig. Es heisst dort:

„Zwar sind unter den Interessenten, welche sich bisher zur Sache geäussert haben, nicht wenige Stimmen für die Beibehaltung des bisherigen Bezeichnungszwanges abgegeben worden. Man hat zur Begründung darauf hingewiesen, dass dem Publikum ein Mittel zur Orientierung über die Urheberrechtsverhältnisse an die Hand gegeben werden müsse, dass die Belästigung für den Photographen, der ohnehin schon aus Reklamerücksichten seine Firma auf den Karton zu setzen pflege, nicht erheblich ins Gewicht falle und jedenfalls sehr viel geringer sei, als wenn etwa dem Beziehungszwang ein System der amtlichen Registrierung der geschützten Werke substituiert werden sollte. Letzteres kann jedoch nicht ernsthaft in Frage kommen, und auch im übrigen sind die geltend gemachten Gründe nicht überzeugend. Die Orientierungsmöglichkeit für das Publikum verliert mit der Verlängerung der Schutzfrist viel von ihrer Bedeutung, da bei der schnellen Entwicklung der Technik eine mehr als 15 Jahre alte Photographie nur sehr selten zur Nachahmung anreizen wird. Vor allem aber kommt in Betracht, dass aus dem Vorhandensein oder Nichtvorhandensein der Bezeichnung ein sicherer Schluss auf den Schutz oder auf die Gemeinfreiheit der Photographie nicht gezogen werden kann. Denn nach der Berner Konvention, der auch Deutschland angehört, sind

Digitized by Google

die aus Vertragsstaaten stammenden ausländischen Photographien, insoweit sie in ihrer Heimat nicht bezeichnungspflichtig sind, auch bei uns von diesem Zwange frei, so dass sie, auch ohne die bei uns vorgeschriebenen Angaben, auf den vollen Schutz des deutschen Gesetzes Anspruch haben[1]). Es wäre also zwecklos, dabei auch unbillig, die Inländer behufs Geltendmachung ihres Rechtes an Vorschriften zu binden, von denen die Ausländer vertragsmässig befreit sind. — Endlich sei auch darauf hingewiesen, dass die Bezeichnungen, namentlich wenn sie auf dem Karton angebracht sind, sich unschwer ablösen lassen, womit dann der Nachbildung durch Dritte freie Bahn geschaffen wird.

Diese Gesichtspunkte werden für die Beseitigung des Bezeichnungszwanges den Ausschlag geben müssen."

Was die „Orientierungsmöglichkeit für das Publikum" anlangt, ist zu bemerken, dass das Publikum wenig oder gar kein Interesse daran hat, ob eine Photographie die erwähnten Bezeichnungen enthält oder nicht. Es kann hier nur ein bestimmter Interessentenkreis in Betracht kommen, der nämlich ein photographisches Werk nachbilden, vervielfältigen, verbreiten oder „frei benutzen" will. Und für den Nachbildner ist es zweifellos immer und zu jeder Zeit von grossem Wert, sich schnell und genau über die Urheberrechtsverhältnisse orientieren zu können. Wie soll dann dieser, wenn der Bezeichnungszwang aufgehoben ist, den berechtigten Urheber ausfindig machen, um von ihm die etwa nötige Genehmigung der Nachbildung u. s. w. einzuholen? Die Motive haben zu § 5 Ph.-G. (Seite 36) gewiss nicht ohne Grund hervor-

1) Diese Bestimmung enthält die Berner Konvention vom 9. September 1886 noch nicht, wurde vielmehr erst durch die Pariser Zusatzakte und die Deklaration vom 4. Mai 1896 (vergl. den Abs. 1, lit. B des Schlussprotokolls zur Berner Konvention in jetziger Fassung im Anhang d. W.) eingefügt.

Digitized by Google

gehoben, dass diese „Angaben“ den Zweck haben, feststellen zu können, wer der Berechtigte sei, dessen Genehmigung zur Abbildung eingeholt werden müsse. Jetzt will man in dem neuen Entwurfe auf einmal diesen Zweck verkennen? Wie soll sich dann auch derjenige verhalten, der gemäss § 11 des Entwurfes „zur Erläuterung des Inhaltes“ einzelne erschienene Werke der Photographie vervielfältigt, verbreitet und hierbei verpflichtet ist, „die Quelle, sofern dieselbe auf dem Werke genannt ist, deutlich anzugeben“, wenn nämlich diese Quelle vermutlich nur auf den ihm vorliegenden Kopien nicht benannt ist? Wo wären die Grenzen der Pflicht zur genauen Quellenangabe zu finden, und wann könnte die im § 22 Ph.-G.-Entwurf angedrohte Strafe wegen Verletzung dieser Pflicht ausgesprochen werden, wenn der Nachbildner die (gem. § 11 Ph.-G.-Entwurf) zur Verbreitung bestimmte Kopie von dem die „Quelle“ enthaltenden Karton unnachweislich ablöst und das Werk so zu einem quellenlosen macht?

Wenn man die in dieser Richtung auftauchenden Schwierigkeiten von vornherein aus dem Wege schaffen will, muss man entweder bestimmen: Niemand ist verpflichtet zur Quellenangabe, oder jeder ist verpflichtet zur Quellenangabe, auch der Urheber. Die letztere Alternative ist — auch im Hinblick auf den Standpunkt des neuen Lit.-G. vom 19. Juni 1901 — entschieden die vernünftigere und gerechtere.

Das in den „Bemerkungen“ des Entwurfes (§ 12) weiter geäusserte Bedenken, „dass die Bezeichnungen, namentlich wenn sie auf dem Karton angebracht sind, sich unschwer ablösen lassen, womit dann der Nachbildung durch Dritte freie Bahn geschaffen wird“, kann beseitigt werden, sobald man die fraglichen Bezeichnungen auf dem unteren Rand der Negativplatte anbringt, in welchem Falle die Bezeichnungen unauslöschlich auf dem

Digitized by Google

Bilde selbst angebracht erscheinen[1]). Die Entfernung dieser so angebrachten Bezeichnungen durch Abschneiden des unteren Randes der Kopie, wobei die eigentliche Bildfläche immerhin etwas gekürzt würde, oder durch Wegradieren wäre mit Hilfe der Originalplatte oder einer anderen, noch unbeschädigten Kopie, bezw. durch Radierspuren, leicht nachzuweisen.

Keineswegs dürfte aber, wie das nach dem geltenden Ph.-G. in gewissem Sinne der Fall ist[2]), eine Originalaufnahme als solche den Rechtsschutz dadurch verlieren, dass eine Kopie zufällig, d. h. unverschuldeterweise, die vorschriftsmässigen Bezeichnungen nicht erhält. Die Verletzung der Pflicht zur Angabe des Namens und Wohnortes des Verfertigers wäre nach Massgabe des Pressgesetzes (§ 18, Ziffer 2) zu bestrafen.

Bei Personenbildnissen (Porträts) nun, die ja in der Regel nicht zur Verbreitung bestimmt sind, andernfalls aber gemäss § 14 Ph.-G.-Entwurf „nur mit Einwilligung des Abgebildeten verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt werden" dürfen, sind die Bezeichnungen des § 5 Ph.-G. zwar nicht unbedingt notwendig, aber hinsichtlich der verbreitungsfähigen Porträts berühmter Persönlichkeiten unentbehrlich. Daher ist auch hier die allgemeine Bezeichnungspflicht beizubehalten.

Unter Anerkennung des Rechtes am eigenen Bilde (§ 14 Ph.-G.-Entwurf) hat man den Schutz der Personenbildnisse gegen unbefugte Verbreitung, die auch die „unbefugte Nachbildung" in sich schliesst, nicht auf eine bestimmte Zeit beschränkt, sondern schlechthin auf die Lebenszeit des Abgebildeten (und sogar noch

1) Eine derartige — gleichgültig durch welches Verfahren erreichte — Anbringung der Bezeichnung des Verfertigers und dessen Wohnortes ist z. B. bei der „Neuen Photographischen Gesellschaft, A.-G., Berlin-Steglitz", in Brauch.

2) Vergl. den Anfang dieses Kapitels, S. 55 f.

Digitized by Google

10 Jahre darüber) ausgedehnt. Damit ist diese Schutzzeit so genau festgesetzt, dass die Angabe irgend eines Kalenderjahres auf dem Porträt sinnlos wäre.

An welcher Stelle der Abbildung oder des Kartons die Angaben des § 5 sich befinden, ist gleichgültig, wenn sie nur in „erkennbarer Weise" angebracht sind (Motive S. 36). Unrichtige Angaben haben ebenso wie unvollständige den Verlust des alleinigen Nachbildungsrechtes zur Folge[1]); doch sollte, wie bereits erwähnt, bei unverschuldeter Weglassung der erforderlichen Angaben diese strenge Folge nicht eintreten und namentlich nicht, wenn nur einzelne Exemplare diese Angaben vermissen lassen.

Die Gründe, die für die Pflicht zur Angabe des Namens und Wohnortes des Verfertigers eines photographischen Werkes anzuführen waren, sind so zwingender Natur, dass man sie bei der definitiven Gestaltung des neuen Ph.-G. unbedingt berücksichtigen muss.

e) Das Eigentumsrecht an der Negativplatte[2]) und die Rechte des Bestellers.

Am Schluss der kritischen Besprechung der materiellrechtlichen Bestimmungen zum Schutze des Verfertigers photographischer Werke mag die strittige und keineswegs unwichtige Frage, wem das Eigentumsrecht an der Negativplatte bei bestellten Porträts zustehe, ihre Würdigung finden.

Es herrschen zwei direkt entgegengesetzte Ansichten über diese Frage: nach der einen steht das Eigentumsrecht an einer solchen Negativplatte dem Ver-

1) Klostermann, a. a. O., S. 190.

2) Vergl. hierzu meinen Aufsatz in der „D. Ph.-Z." 1902, Nr. 18, S. 304 ff., ferner Davanne, De la propriété du type, sowie die Kritik dieser beiden Abhandlungen in der „D. Ph.-Z.", 1896, Nr. 34 bis 36, und 1902, Nr. 33 und 34.

Digitized by Google

fertiger des bestellten Werkes zu, nach der anderen dem Besteller desselben. Diese letztere Ansicht vertritt insbesondere Keyssner[1]) und begründet dieselbe wie folgt:

„... Wenn oben die Gesetzeslage dahin angegeben ist, dass derjenige, welcher durch Umbildung eine neue Sache schafft, das Eigentum derselben erwirbt, mag der verwendete Stoff auch fremdes Eigentum gewesen sein, so dass es sich nur um Ersatz des fremden Eigentumes fragt, so wird man daraus auch herleiten können, dass das Urbild[2]), welches lichtempfängliche Platten in Bildnisplatten umbildete und damit sein Abbild schuf, und zwar für sich, da kein anderer über dasselbe zu gebieten hat, Eigentümer der Bildnisplatte geworden ist, die dann, um ihrem Zweck näher geführt zu werden, entwickelt wird."

Bei dieser Beweisführung ist aber der ganz wichtige Umstand übersehen worden, dass nämlich in vielen Fällen der „Besteller" mit dem „Urbild" nicht identisch oder überhaupt ein „Besteller" nicht vorhanden ist. Wie wäre der Beweis haltbar zu gestalten, wenn ein Bestellungsakt gar nicht vorliegt und hier das Urheberrecht mit allen seinen Wirkungen in der Hand des Verfertigers bleibt, das „Urbild" aber überhaupt keinen rechtlichen Anspruch erwirbt?

Der Ansicht Keyssners ist weiter entgegenzuhalten, dass nicht schlechtweg das „Urbild" die lichtempfängliche Platte in eine Bildnisplatte „umbildet" und so sein Abbild schafft; denn der Photograph setzt durch die Vorbereitungen zu einer photographischen Aufnahme mindestens eine ebenso wichtige Bedingung zur Entstehung eines Abbildes, als das Urbild selbst.

Eine weitere und ebenfalls ganz selbständige Hauptbedingung zur Entstehung eines photographischen Bildes

1) „Das Recht am eigenen Bilde" 1896, S. 17 f.

2) Darunter versteht Keyssner die photographisch darzustellende Person.

Digitized by Google

ist das Vorhandensein eines auf die lichtempfindliche Platte zweckdienlich einwirkenden Lichtes, in den Regelfällen des Tageslichtes.

Von diesen drei Hauptbedingungen ist zur Entstehung eines photographischen Bildnisses wohl die eine so wichtig und unentbehrlich wie die andere; und unter keinen Umständen kann man davon eine Bedingung herausgreifen und als die allein schaffende „Umbildungs"-kraft hinstellen. Wenn ja das „Urbild" durch „Umbildung" der lichtempfänglichen Platte in eine Bildnisplatte, d. h. durch Umbildung eines fremden Stoffes eine neue (bewegliche) Sache herstellen könnte, wäre diese Art der Umbildung doch himmelweit verschieden von der „Verarbeitung oder Umbildung", die gemäss § 950 B. G.-B. einen Erwerb des Eigentums an fremdem Stoff bedingt und notwendigerweise ein aktives Eingreifen des Umbildners erfordert.

Sieht man von diesen drei gleich ursächlichen Bedingungen ganz ab und stellt das Mass der zu einer photographischen Aufnahme notwendigen Vorbereitungen und die nach dem geschehenen Zusammenwirken jener drei Hauptbedingungen zur eigentlichen Vollendung des photographischen Bildnisses von dem Photographen einseitig vorzunehmenden und ebenfalls unentbehrlichen Handlungen in den Vordergrund, so wird man zu dem Schlusse gedrängt, dass dem Photographen das Urheberrecht auch bei den Personenbildnissen a limine gebührt.

In richtiger Erkenntnis dieser Sachlage hat der Gesetzgeber in § 7 Ph.-G. von einem Übergang des Urheberrechtes auf den Besteller gesprochen und hat wohlweislich vermieden, zu sagen, dass bei Personenbildnissen das Urheberrecht auf seiten des Bestellers oder des „Urbildes" entsteht. Und dass das Urbeberrecht im letzteren Falle nicht von dem „Urbild", sondern von dem Verfertiger auf den Besteller

Digitized by Google

übergeht, steht auch ausser Zweifel. Nach dieser — m. E. richtigen — Ansicht entsteht also das Urheberrecht auch bei bestellten Personenbildnissen nur auf seiten des Verfertigers[1]).

Dass nun dieser Übergang des Urheberrechtes auf den Besteller die Frage des Eigentumsrechtes an der Negativplatte durchaus nicht berührt, wird weiter unten noch näher zu erörtern sein; ich will hier zunächst auf die zweite Ansicht eingehen.

von Ihering[2]) spricht das Eigentum an der Negativplatte dem Verfertiger zu und führt zur Begründung folgendes an:

---

1) Vergl. auch Scheele a. a. O. S. 230. Dieser Ansicht, sollte man meinen, ist auch das Reichsgericht, wenn es in dem bereits erwähnten Urteil vom 4. Februar 1887 sagt: „... Aus dem Begriff der Succession folgt, dass der Successor, Besteller, in das Recht des Auktors, des Verfertigers, so eintritt, wie es sich in dessen Händen befand". Im gleichen Urteil — etwas weiter unten — sagt das Reichsgericht hingegen: „Die Ausführung der Revision ... übersieht, dass das Gesetz nach § 7 ein Recht des ersten Verfertigers in dessen Person und für denselben bei photographischen Porträts überhaupt nicht zur Entstehung gelangen lassen will, sondern das Recht des § 1 des Gesetzes sofort in der Person des Bestellers entstehen lässt, indem es anordnet, dass das Recht des ersten Verfertigers von selbst auf den Besteller übergeht. Einen Schutz des ersten Verfertigers hat das Gesetz in diesem Falle überhaupt nicht gewollt und nicht wollen können, da es ihm kein zu schützendes Recht gibt. Die Rücksicht auf die Interessen des ersten Verfertigers fällt daher bei photographischen Bildnissen ganz fort." Wie oben ausgeführt wurde, entsteht aber unstreitbar das „Urheberrecht" auf seiten des Verfertigers, und nur das Recht der Ausübung dieses Urheberrechtes wird kraft Gesetzes dem Urheber entzogen und geht auf den Besteller über. Über die Frage, ob dem ersten Verfertiger nicht auch bei Porträts ein Schutz zu gewähren ist, besteht zum mindesten Zweifel; in unseren Ausführungen weiter unten wird sie entschieden bejaht.

2) „Rechtsschutz gegen iniuriose Rechtsverletzungen" (in Iherings Jahrbüchern für Dogmatik, Bd. XXIII, S. 318ff.).

Digitized by Google

„... Der Empfänger hat das körperliche Eigentum am Briefe, der Photograph an der Platte, aber so wenig sich aus ersterem das Recht ergibt, den Brief zu veröffentlichen, so wenig aus letzterem das Recht, die Photographie öffentlich auszustellen oder zu verkaufen. Der Brief ist nur für den Empfänger bestimmt, die photographische Aufnahme nur geschehen, damit der Besteller die Abzüge erhalte. Beide brauchen daher eine andere als die von ihnen beabsichtigte Verwendung nicht zu dulden, und in diesem Sinne kann man, wie dem Verfasser des Briefes am Briefe, so dem Besteller der Photographie an der Photographie das geistige Eigentum[1]) zusprechen."

Dieser Ansicht schliesse auch ich mich im Resultat an und verweise auf die unten folgende Begründung. Doch in einem Punkte kann ich Ihering nicht zustimmen, der dem Besteller „zur Sicherung gegen einen Missbrauch seines Porträts" das Recht eingeräumt wissen will, die Tilgung der Platte zu verlangen[2]). Anders gestaltet sich dagegen schon die Sache, wenn ihm bei erwiesenem Missbrauch der Negativplatte durch den Verfertiger des Porträts dieses Recht eingeräumt würde. Der Ph.-G.-Entwurf hat sogar im § 20 — in Verbindung mit § 24 — ein solches Recht statuiert und hat zu Gunsten des Verletzten neben dem Recht auf Vernichtung der missbrauchten Negativplatte auch das Recht auf Aushändigung derselben sowie der widerrechtlich hergestellten Nachbildungen gegen eine angemessene Vergütung (§ 21 d. E.) anerkannt. Es ginge aber doch zu

---

1) Also nicht das materielle Eigentum.

2) Ebenso Davanne a. a. O., der aber, was die Hauptfrage anlangt, auch auf dem Standpunkte steht: „... la propriété matérielle du phototype appartient au photographe... le droit d'usage, ou mieux la permission d'usage, appartient à qui a commandé et payé".

Digitized by Google

weit, die Vernichtung der Bildnisplatte verlangen zu wollen, um sich von vornherein gegen eine etwaige missbräuchliche Verwendung der Negativplatte sichern zu können. Der Besteller, bezw. Porträtierte ist ja durch die im Hinblick auf das Urheberrecht an Personenbildnissen besonders erfolgten und gegen den unbefugten Nachbildner gerichteten Strafbestimmungen (§ 9 Ph.-G., §§ 17 ff. Ph.-G.-Entwurf) hinreichend geschützt.

Wenn man nach richtiger Auffassung der Sachlage dem Photographen das Eigentumsrecht an der Negativplatte auch in dem fraglichen Falle zuspricht, so darf dieses Recht nicht nach jeder Richtung wieder negiert oder illusorisch gemacht werden. Es ist dieses Eigentumsrecht des Verfertigers durch eine lex specialis nur nach einer ganz bestimmten Richtung hin beschränkt, nämlich durch das Verbot der missbräuchlichen Verwendung der betreffenden Negativplatte, der unbefugten Herstellung von Abbildungen zum Zwecke der Verbreitung. Im übrigen darf er aber mit der Negativplatte anfangen, was er will; er darf z. B. eine Vervielfältigung derselben zum persönlichen Gebrauche („Handkopien") herstellen (§ 9, Abs. II Ph.-G.-Entwurf), er darf sie aber insbesondere zu jeder Zeit vernichten, oder sie auch aufbewahren in der Erwartung auf eine Nachbestellung von Abzügen, die ihm z. B. im Falle des Todes einer von ihm photographisch aufgenommenen Person in der Regel so gut wie sicher ist.

Wenn ich nun dem Verfertiger des bestellten Porträts, dem Photographen, das Eigentumsrecht an der Negativplatte zuspreche, so komme ich zu diesem Schlusse durch die gesetzlichen Bestimmungen über den „Werkvertrag" (B. G.-B., §§ 631 bis 651). Die Bestellung einer bestimmten Anzahl photographischer Porträts beim Photographen erzeugt gegenseitige Rechte und Pflichten, die durch die Bestimmungen des Werkvertrags geregelt werden. Das

Digitized by Google

durch diese Bestellung verlangte „Werk“ ist die bestimmte Anzahl fertiger Porträts. Alles, was nun zur Herstellung dieser „Sache“ (§ 631 B. G.-B.) nötig ist — hier Apparat, Chemikalien, Platten u. s. w. — ist und bleibt im Eigentum des „Unternehmers“, des Photographen. Selbstverständlich kann auch die Negativplatte selbst das gewünschte, das „bestellte“ Werk sein, wenn eben die Bestellung darauf gerichtet ist. In diesem Falle endigt dann der Werkvertrag mit der Herstellung und Ablieferung (und Bezahlung) dieser bestellten Negativplatte, und eben diese kommt, der ausdrücklichen Vereinbarung entsprechend, beim Ende des Werkvertrages in das Eigentum des Bestellers. Dieser Ausnahmefall ist daher sehr wohl von dem Regelfalle der Porträtbestellung zu unterscheiden, in welchem das Positivbild, das Porträt, und nur dieses das bestellte Werk ist.

Dass das körperliche Eigentum an der Negativplatte bei bestellten Porträts dem Verfertiger desselben zusteht, ist auch von jeher die Ansicht des Gesetzgebers gewesen. Dies lässt sich leicht aus den Bestimmungen des noch geltenden Ph.-G. nachweisen. Dieses Gesetz erkennt im § 3 zwei Kategorien von „Berechtigten“ an: „den Verfertiger einer photographischen Aufnahme“ (§ 1) und den „Besteller“ eines photographischen Porträts (§ 7). Der Schutz, der im § 3 dem „Verfertiger der photographischen Aufnahme“ gewährt wird, wäre eben dort (im § 7) sicher nicht noch ausdrücklich auch dem „Besteller“ eines photographischen Porträts zugesprochen worden, wenn dem „Besteller“ ipso iure das Eigentumsrecht an der Negativplatte zustände und das im § 7 dem „Besteller“ gewährte Urheber- (i. e. ausschliessliche Nachbildungs-) Recht ohne weiteres das Recht, die Aushändigung der Negativplatte zu verlangen, in sich schlösse.

Durch die zuweilen immer noch auftretenden Streitigkeiten über die vorliegende Frage sah sich der Gesetz-

Digitized by Google

geber veranlasst, bei der Ausarbeitung des neuen Ph.-G.-Entwurfes diese Streitigkeiten durch eine authentische Erklärung zu beendigen. Dieselbe ist enthalten im § 6 (Schlussabsatz) der „Bemerkungen“ zu dem Entwurf und lautet:

„In diesem Zusammenhange [1]) mag zur Klarstellung von Zweifeln, die in Interessentenkreisen bestehen, ausdrücklich darauf hingewiesen werden, dass durch den Übergang des Urheberrechts auf den Besteller (beim Porträt, wie in anderen Fällen) das Eigentumsrecht des Verfertigers am Negativ an sich nicht berührt wird. Der Verfertiger ist weder zur Aufbewahrung des Negativs, noch zu dessen Ablieferung an den Besteller verpflichtet.“

Dadurch ist dem Verfertiger eines bestellten photographischen Werkes in allen Fällen doch ein ganz wesentlicher Bestandteil des Eigentumsrechtes an der Negativplatte zuerkannt.

Dieser Erklärung wäre der Erfolg einer „Klarstellung von Zweifeln“ über die fraglichen Eigentumsverhältnisse in der That zu wünschen.

Nun zur Frage des sogen. „Urheberrechts des Bestellers“.

Es herrscht grosser Streit darüber, ob und welche Rechte dem Besteller eines photographischen Personenbildnisses einzuräumen sind, ohne die Interessen des Publikums einerseits und diejenigen der Porträtphotographen anderseits erheblich zu beeinträchtigen. Einig ist man darüber, dass beide Interessenssphären in dem Ph.-G. in gebührender Weise zu schützen sind; doch sind hier nicht leicht die beide Teile befriedigenden Grenzen zu finden. Und gleichwohl müssen sie gefunden und

1) Es handelt sich um die Erörterung der Rechtsverhältnisse bei Herstellung photographischer Personenbildnisse.

Digitized by Google

scharf unterschieden werden, wenn nicht dem einen Teil Vorteile auf Kosten des anderen geboten werden sollen.

Die Folge hiervon wird nun sein, dass man einerseits dem Porträtphotographen nicht mehr Rechte in die Hand geben darf, als er zum Schutze seiner Interessen unbedingt nötig hat, und dass man anderseits dem Porträtierten nicht mehr Rechte zuspricht, als dieser wieder zum Schutze seiner Interessen, die nur persönlicher Natur sein können, beanspruchen kann. Der Schwerpunkt der ganzen Sache liegt nun in der Frage: Ist es möglich, dass die Interessen des Bestellers, bezw. Porträtierten auch gewahrt werden können, wenn das Urheberrecht an Porträts in der Hand des eigentlichen „Urhebers", des Verfertigers des Porträts, bleibt und nicht, wie § 6, Abs. 2 des Entwurfes, dem § 7, Satz 3 des Ph.-G. entsprechend, vorschlägt, auf den „Besteller" übergeht? Diese Frage ist entschieden mit ja zu beantworten unter Hinweis auf die nachstehende Begründung.

1. Im Sinne der Urhebergesetze kann nur derjenige als Urheber gelten, der in Anwendung seiner Geistesgaben, seiner Geschicklichkeit, seiner Erfindungskraft, seiner künstlerischen oder technischen Kenntnisse etwas Ursprüngliches, besonderen Schutzes Würdiges schafft. Die Bezeichnung „Urheber" findet aber nicht nur auf die frei aus sich heraus Arbeitenden Anwendung, sondern auch auf die infolge eines äusseren formellen Antriebs jene Fähigkeiten verwertenden Personen, mit anderen Worten, auch auf die im Auftrag und auf „Bestellung" eines anderen urheberschutzfähige Werke herstellenden Personen. In dem zwischen dem Besteller und dem Künstler oder Photographen abgeschlossenen Vertrage auf Herstellung eines Werkes (eines Porträts) kann es logischerweise nur einen Urheber geben, und das ist der Verfertiger des bestellten Werkes. Dass der Besteller hier in einer die Möglichkeit der

Digitized by Google

Herstellung bedingenden Weise bei Erfüllung des Vertrages mitwirkt, kann ihm keineswegs eine Urhebereigenschaft geben. Welche Bedeutung dieser Mitwirkung, der „Umbildung“ lichtempfindlicher Platten in Bildnisplatten durch das Urbild, zuzumessen ist, haben wir oben bereits erwähnt. Wenn man hier aber überhaupt von Umbildung reden will, so liegt diese doch lediglich in der „Verarbeitung“ der exponierten, lichtempfindlichen Platte zu einem Negativbilde. Hierin, sowie ganz besonders in der vom Photographen ausfindig gemachten geeignetsten und vorteilhaftesten Stellung der aufzunehmenden Person liegt doch zweifellos jene Thätigkeit, welche nicht nur als die zur Entstehung des Urheberrechts ausschlaggebendste Bedingung, sondern auch als die schutzberechtigste zu betrachten ist.

2. Dieses Urheberrecht will man also, um die Interessen des Bestellers oder des Porträtierten zu wahren, auf den „Besteller“, kraft Gesetzes, übergehen lassen (§ 6, Abs. 2 des Entwurfes). Und dagegen nehmen die Porträtphotographen energisch Stellung. Es ist nun zunächst die weitere Frage zu untersuchen: Schädigt vielleicht dieser gesetzmässige Übergang des Urheberrechts auf den Besteller die Interessen des Photographen nicht in höherem Grade, als er den Interessen des Bestellers zu nützen vermag? Wenn wir beweisen können, dass diese Frage bejaht werden muss, dann ist ein solcher Übergang des Urheberrechts im Gesetz zu vermeiden. Und diese Frage können wir sicher bejahen, wenn wir sehen, dass durch das Verbleiben des Urheberrechts beim „Urheber“ das Persönlichkeitsrecht des Porträtierten nicht verletzt oder auch nur beeinträchtigt wird.

a) Zunächst wissen wir alle, dass der Übergang des Urheberrechts auf den Besteller in den Fällen, in welchen der Porträtierte nicht identisch ist mit dem Besteller, nicht nur nichts nützt, sondern überhaupt widerspruchsvoll

Digitized by Google

erscheint, im Hinblick auf das im § 14 des Entwurfes zu Gunsten des Porträtierten statuierte Persönlichkeitsrecht am eigenen Bilde. Es braucht auch nur erinnert zu werden an eine der neuesten Entscheidungen aus diesem Gebiete, an das Reichsgerichtsurteil vom 26. Juni 1900 (E. in Strafsachen, Bd. 23, Seite 295 ff.), in dem einer Dame, die auf Wunsch eines Herrn dem Photographen zur Aufnahme sass, aber Bilder nicht bestellte, die Rechtshilfe gegen die Verbreitung ihres Porträts durch den Photographen verweigert wurde; sie war nicht Bestellerin, daher auch nicht zur Klageerhebung befugt. Und das ist nicht das einzige in diesem Sinne erlassene Urteil. Ebenso nützt der gesetzmässige Übergang des Urheberrechts auf den Besteller nichts, wenn bei einer Porträtaufnahme eine Bestellung überhaupt nicht gemacht wurde. In diesem wie in jenem Falle, und das sind gewiss keine seltenen Fälle, bleibt das Urheberrecht an dem Porträt ohne Rücksicht auf die Interessen des Abgebildeten in der Hand eines anderen. An diese Thatsache dachte man wohl auch, als man dem Gesetzentwurfe die Bestimmung des § 14, Abs. 1, einfügte, nach der die Verbreitung und öffentliche Zurschaustellung von photographischen Personenbildnissen ohne Rücksicht auf das Urheberrecht von der Einwilligung des Abgebildeten abhängig gemacht wird. Und gleichwohl duldete man diesen klar ersichtlichen Widerspruch. In der Bestimmung des § 14 des Entwurfes liegt der Schwerpunkt des dem Porträtierten gebührenden Schutzes, die Wahrung seiner persönlichen Interessen, seines Persönlichkeitsrechtes am eigenen Bilde. Und bei dieser das Urheberrecht an Personenbildnissen so wesentlich einschränkenden Bestimmung kann es dem Porträtierten in der That gleichgültig sein, in wessen Hand das Urheberrecht ruht: durch eine missbräuchliche Verwendung seines Bildnisses wird ja nicht das Urheberrecht, sondern das ihm allein zustehende

Digitized by Google

und unentziehbare Persönlichkeitsrecht am eigenen Bilde verletzt. Er ist also durch jene Bestimmung in jeder Lage geschützt, da dieses Persönlichkeitsrecht dem Urheberrecht des Verfertigers unter allen Umständen vorangeht und das letztere einzig zu seinen Gunsten einschränkt. Wenn man das Urheberrecht dem Besteller zuweisen will, so kann es leicht geschehen, dass das allein dem Abgebildeten zustehende Einwilligungsrecht zur Verbreitung und Zurschaustellung seines von einem andern bestellten Porträts teilweise illusorisch gemacht wird; denn der Besteller kann, soweit er nicht das in § 14 des Entwurfes anerkannte Persönlichkeitsrecht des Porträtierten verletzt, sein Urheberrecht ungestraft ausüben: es können vor allem mit Einwilligung des Berechtigten, d. i. jetzt des Bestellers, gemäss § 9, Vervielfältigungen des Porträts hergestellt werden, welche zum persönlichen Gebrauch, etwa für seine Photographiensammlung oder zur schenkungsweisen Überlassung der Bilder an seine Verwandten dienen, überhaupt zur „vertraulichen" Mitteilung (Verbreitung, Zurschaustellung) an Dritte, die im Gegensatz zur „öffentlichen" Zurschaustellung des § 14 d. Entw. erlaubt ist[1]). Dabei braucht man nicht einmal das Gesetz extensiv zu interpretieren, um dem Besteller dieses Recht zuzugestehen. Dieses Recht des Bestellers kann aber ohne Zweifel von dem Porträtierten unangenehm empfunden werden, ohne dass dieser dagegen sein Einspruchsrecht geltend machen könnte. Und anderseits, wenn der Besteller in dieser Weise sein Urheberrecht nicht ausüben dürfte, was hätte es dann überhaupt noch für einen Zweck, dem Besteller (im § 6, Abs. 2 des Entwurfes) das Urheberrecht am bestellten Porträt zuzuweisen? Es ist also hier ein Widerspruch zwischen den Bestimmungen des § 6,

1) Diese Unterscheidung macht nämlich das Reichsgericht in seinem Urteil (i. Str.-S.) vom 22. Oktober 1883; vergl. die Bemerkung zu §§ 12 und 13 d. E. im Anhange d. W.

Digitized by Google

Abs. 2, und des § 14 des Entwurfes nicht zu verkennen. Und dieser Widerspruch kann ganz leicht dadurch beseitigt werden, dass das Urheberrecht auch bei bestellten Porträts dem eigentlichen Urheber, dem Verfertiger desselben, durch das Gesetz nicht entzogen wird. Beim Photographen wird es auch am sichersten vor etwaigem Missbrauch geschützt sein. Denn der Berufsphotograph, der mit den Bestimmungen des Photographieschutzgesetzes besser vertraut sein wird, als der Laie, der Besteller und Porträtierte, wird das Urheberrecht um so besser vor unbefugten Eingriffen seitens Dritter zu schützen wissen.

b) Hat der Porträtierte ein berechtigtes Interesse daran, dass das Urheberrecht an dem von ihm bestellten Porträt nicht in der Hand des Verfertigers bleibt? Gewiss nicht. Er hat ein Interesse an dem Schutz seiner Persönlichkeit, der ihm in § 14 des Entwurfes auch gewährt wird, nicht aber an einem dem Besteller gewährten Rechtsschutz. Oder sollte auch das ein berechtigtes Interesse des Porträtierten sein, dass er selbst „die ausschliessliche Befugnis hat, das Werk zu vervielfältigen und gewerbsmässig zu verbreiten“ (§ 6, Abs. 2, in Verbindung mit § 7, Abs. 1 des Entwurfes), und zwar in der Weise, dass er sich von dem ersten Verfertiger eine Negativplatte, bezw. einige Abzüge herstellen lassen kann, um die weitere Vervielfältigung und gewerbsmässige Verbreitung einem anderen Photographen zu übertragen, wodurch er zweifellos den ersten Verfertiger, den Urheber, sehr schädigen kann? Das wäre ja eine erlaubte und im Gesetz vorgesehene Benachteiligungsmöglichkeit, aber kein Schutz der Porträtphotographen, den man durch das neue Gesetz doch einzuführen oder zu bessern vorhat. Es soll, und das darf nicht übersehen werden, einer Person unter Wahrung ihres Persönlichkeitsrechtes durch die Belassung des Urheberrechts beim ersten Verfertiger, beim „Urheber“,

Digitized by Google

keineswegs das Recht beeinträchtigt oder gar entzogen werden, sich — wie, wann und bei wem — zum zweiten und öfteren Male photographisch aufnehmen lassen zu können. Ein dem entgegenstehender Vertragsabschluss wäre rechtsunwirksam, nichtig, da das Recht am eigenen Bilde, die Verfügung über dasselbe, einer Übertragung auf einen anderen — hier den Photographen — nicht fähig ist; einer civilrechtlichen Übertragung sind ja nur die der freien Verfügungsgewalt des Rechtsobjektes unterworfenen Güter fähig, niemals aber Persönlichkeitsrechte, die ihrer Natur nach ja unveräusserlich sind. In dieser Hinsicht kann man den Porträtphotographen angesichts einer berechtigten gesunden Konkurrenz überhaupt nicht schützen. Es kann, mit anderen Worten, einem zweiten Photographen nicht verboten werden, dieselbe Person im gleichen Kostüm, in der gleichen Stellung photographisch aufzunehmen, ebensowenig als dieses Recht der zu porträtierenden Person selbst entzogen werden kann: die Geschicklichkeit, die Leistungen des Photographen, sind hier ausschlaggebend und müssen gegenseitig in Konkurrenz treten. Aber der Zweck des Photographieschutzgesetzes soll der sein, dass das fertig gestellte photographische Werk eines Photographen nicht durch andere ausgebeutet werden kann. Dass man von diesem Grundsatz eine die Interessen der Porträtphotographen benachteiligende Ausnahme schaffen will, ist unbillig.

c) Die Gründe, die nun der Gesetzgeber in den „Bemerkungen“ zu dem Entwurfe unter § 6, Abs. 4, geltend macht für den gesetzmässigen Übergang des Urheberrechts auf den Besteller, sind bei weitem nicht stichhaltig, um das grössere Interesse des Bestellers an dem vorgeschlagenen, auf ihn übergehenden Urheberrecht gegenüber den Interessen der Porträtphotographen an

Digitized by Google

diesem ihnen entzogenen Urheberrecht zu beweisen. Der Gesetzgeber musste auch anerkennen, dass „den Beschwerden, welche in den Kreisen der Porträtphotographen über den gegenwärtigen Rechtszustand laut geworden sind, eine gewisse Berechtigung nicht abgesprochen werden kann“ (Bemerkungen zu dem Entwurf § 6, Abs. 4). Und gleichwohl ist er wenig geneigt, diesen Beschwerden nur einigermassen abzuhelfen. „Die gewerbsmässige Nachbildung von photographischen Porträts“, heisst es dort weiter, „hat allmählich einen grossen Umfang angenommen und bereitet denjenigen Porträtphotographen, welche die Originalaufnahme bewirken und bei der Bemessung des Preises für die erst gelieferten Abzüge die Wahrscheinlichkeit von Nachbestellungen in Rechnung zu stellen genötigt sind, eine überaus empfindliche Konkurrenz“ (die aber sehr wohl bei Berücksichtigung unserer Ausführungen weniger empfindlich zu gestalten wäre). „Auf der anderen Seite hat der Besteller ein natürliches Interesse an der freien Verfügung über das ihm gelieferte Porträt“ (doch sollte er es zu einer direkten Benachteiligung des ersten Verfertigers nicht ausnutzen dürfen!). „Es geht nicht an, ihn an die Zustimmung des Verfertigers zu binden, wenn er aus persönlichen oder sachlichen Gründen, die durchaus zwingender Art sein können, die Vervielfältigung einem anderen zu übertragen wünscht“ (wie aber, wenn solche Gründe nicht vorhanden sind und die Übertragung die Folge einer unbeschränkten Willkür ist?). „Der Verfertiger der Originalaufnahme wird oft nicht in der Lage sein, die Anforderungen zu erfüllen, welche hinsichtlich der Abmessungen, der Art der Ausführung des anzuwendenden Verfahrens an die Vervielfältigung, beispielsweise des Bildes von einem Verstorbenen, gestellt werden; und häufig wird es sich nicht um eine mechanische Vervielfältigung, sondern um eine künstlerische Nach-

Digitized by Google

bildung handeln, welche ja auch im allgemeinen dem photographischen Urheberrecht unterstellt werden soll. Für solche Fälle kann der Verfertiger der Originalaufnahme nicht die Befugnis verlangen, durch Verweigerung seiner Zustimmung die Absichten des Bestellers zu durchkreuzen. Sein Interesse muss zurücktreten hinter die Rücksichtnahme auf die Bedürfnisse des Publikums, und es muss ihm überlassen bleiben, sich gegen eine Benachteiligung durch eine entsprechende Bemessung des Preises für die Aufnahme oder für die ersten Abzüge zu decken.“ Dem Besteller, der Nachbildungen seines Porträts mit Hilfe eines dem ersten Verfertiger nicht möglichen Verfahrens zu bestellen wünscht, wird kein vernünftiger Porträtphotograph in den Weg treten, wenn es sich thatsächlich um ein Nachbildungsverfahren handelt, das ausser dem Bereich seiner Möglichkeit liegt, z. B. Vergrösserungen, Nachbildungen mit künstlerischen Hilfsmitteln, zumal derartige Nachbildungen eines Porträts regelmässig auch nur zum Privatgebrauch und nicht zur gewerbsmässigen, den ersten Verfertiger schädigenden Verbreitung dienen. Solche Vervielfältigungen[1]) sind ja gemäss § 9, Abs. 2 des Entwurfes unter allen Umständen und jedem erlaubt. Eine gewerbsmässige Verbreitung seines eigenen Porträts gehört aber unbestreitbar nicht zu den Bedürfnissen des Publikums, und eine unbeschränkte Gestattung einer solchen Verbreitung kann nur zu einer ungerechten Benachteiligung der Porträtphotographen führen. Will eine Person sich bei einem Photographen Porträts, die zur Verbreitung bestimmt sein sollen, herstellen lassen, so ist einerseits zu bedenken, dass zur Herstellung solcher verbreitungsfähigen Porträts jeder Berufs-

1) Als welche auch die Nachbildungen gelten; vergl. § 7, Abs. 2 d. E.

Digitized by Google

photograph eingerichtet sein wird[1]), und anderseits, dass die betreffende Person für diesen Fall gleich bei einem geeigneten Fachphotographen seine Bestellung macht. Bekanntlich liegt einer solchen „Bestellung" der sogen. „Werkvertrag" des bürgerlichen Rechtes (§§ 631 bis 651 B. G.-B.) zu Grunde. Wenn daher eine Person bei einem Photographen eine herzustellende „Sache" bestellt, so kann diese entweder sein: eine die Person darstellende Negativplatte, wobei der Besteller oder ein Dritter die Vervielfältigung zu besorgen hat, oder sie kann sein: eine bestimmte Anzahl, sagen wir 100 zur Verbreitung bestimmte Positivbilder. In beiden Fällen wird der Verfertiger der Originalaufnahme bei genauer Kenntnis über die Einzelheiten des zwischen ihm und dem Besteller abzuschliessenden Werkvertrages in der Lage sein, durch eine entsprechende Preisbildung seine Interessen zu wahren, ohne dass das hier entstandene Urheberrecht irgendwie Einbusse erlitte; nicht dagegen kann er dies, wenn ihn der Besteller über die Ausübung seines „Urheberrechts" absichtlich im unklaren lässt. Es entspricht auch dem beim Vertragsabschlusse allgemein gültigen Grundsatze von „Treu und Glauben", dass der Besteller den Urheber seines Porträts über die Verwendung desselben — und hier steht ja nur die gewerbsmässige Verbreitung in Frage — aufklärt, so dass der Urheber jederzeit in der Lage ist, seine Interessen wahren zu können.

So dürfte sich allerdings der Porträtphotograph die Wahrung seiner Rechte nicht denken, dass sein Urheberrecht an Personenbildnissen, bezw. die Ausübung desselben für nicht übertragbar erklärt werde, da ja in diesem Falle der Abschluss eines Werkvertrages, der beispielsweise nur auf die Herstellung einer Negativ-

1) Nötigenfalls wird er fremde Hilfe in Anspruch nehmen.

Digitized by Google

platte gerichtet sein kann, einfach unmöglich gemacht wäre. Im Falle dieses Beispiels muss er ja unbedingt, wenn der Werkvertrag perfekt werden soll, das Recht der Ausübung seines Urheberrechts, wenn nicht dieses selbst, dem Besteller übertragen, da für diesen der gewünschte Zweck der photographischen Aufnahme ja regelmässig erst mit der Vervielfältigung der Negativplatte, mit dem Positivbild erreicht ist, dessen Herstellung der Besteller aber nach dem im bürgerlichen Recht anerkannten Prinzip der Vertragsfreiheit einem beliebigen Dritten übertragen kann. Mit anderen Worten: Der Photograph muss nach dem erwähnten Prinzip dem Besteller eines photographischen Werkes — und das gilt nicht bloss für die photographischen Personenbildnisse — die Ausübung seines ihm verbleibenden Urheberrechts übertragen, wenn der Vertragswille darauf gerichtet ist und ein Werkvertrag überhaupt zustande kommen soll. Das Verlangen der Photographen, dass derjenige, der auf Bestellung eine Negativplatte herstellt, auf Grund seines Urheberrechts auch ausschliesslich befugt sei, die Vervielfältigung derselben herzustellen, könnte gesetzlich nicht statuiert werden, da ein solches Gebot gegen die Verkehrsfreiheit verstiesse. Dagegen muss dem Verlangen zum Recht verholfen werden, dass nicht jeder beliebige Dritte zur Ausübung des Urheberrechts des ersten Verfertigers an einem bestellten und abgelieferten photographischen Werk befugt sein soll, wenn ihm diese der Besteller ohne zwingenden Grund übertragen will. Wer als Besteller ein Interesse an der Ausübung des Urheberrechts an seinem bestellten photographischen Werke hat, weiss sich diese, wie wir oben angedeutet haben, zu verschaffen, ohne dabei den Urheber der Gefahr der Benachteiligung und Ausbeutung auszusetzen; wer aber dieses Interesse nicht hat, oder wer beim Abschluss eines Werk-

Digitized by Google

vertrages zu Gunsten des Photographen auf die Ausübung jenes Rechtes ausdrücklich oder stillschweigend verzichtet hat, dem soll auch nicht mehr die Möglichkeit zustehen, den Urheber nachträglich noch benachteiligen zu können. Solange dem Besteller aber gesetzlich das Urheberrecht an bestellten Porträts zusteht, ist diese Möglichkeit nicht beseitigt.

Vergegenwärtigen wir uns einmal die thatsächlichen Verhältnisse: Vor wem muss der Porträtphotograph mehr geschützt werden? Vor dem Besteller photographischer Werke oder vor den um die Gunst der Besteller werbenden ausbeutungssüchtigen photographischen Unternehmen?

Die Antwort ist hier gewiss nicht schwer[1]). Es ist also auch nicht der Besteller, der ein Bedürfnis nach dem ihm gesetzlich zugewiesenen Urheberrecht hat.

Dem Zweck des photographischen Urheberschutzes entsprechend ist hier ein für allemal als fester Grundsatz aufzustellen: Die Pflicht zur Übertragung des Urheberrechts eines photographischen Werkes auf den Besteller darf nicht um deswillen statuiert werden, dass dem Urheber dieses Werkes die Früchte seiner Arbeit in ausbeuterischer Weise entzogen werden können: „Zum blossen Schädigen ist das Recht zu gut!“[2]). Wer bei

1) Die „Phot. Chronik“ vom 23. November 1902 (Nr. 95) berichtet z. B. über ein solches ausbeuterisches photographisches Unternehmen in Amerika, das Vergrösserungen und Übermalungen von Porträts zu Schleuderpreisen in Deutschland abzusetzen bezweckt und das Publikum dadurch zu einer unsere Porträtphotographen zweifellos sehr schädigenden Ausübung des Urheberrechts an bestellten Porträts veranlasst. Dass auch noch andere Länder Agenten zu solchen Zwecken in Deutschland beschäftigen, ist kein Geheimnis mehr. Gegen diesen unlauteren Wettbewerb muss in irgend einer Weise auch Stellung genommen werden, und zwar durch die Belassung des in Frage stehenden Urheberrechts in der Hand des Verfertigers.

2) Vergl. Cohn, „Das neue deutsche bürgerliche Recht in Sprüchen“, I, zu § 226 B. G.-B.

Digitized by Google

einem Photographen ein Porträt bestellt (in Gestalt eines Negativs oder Positivs) und über die Ausführung des gelieferten Werkes seine Unzufriedenheit ausspricht, nur um keine weiteren Abzüge bestellen zu müssen, die Vervielfältigung des an sich gut ausgeführten Porträts aber gleichwohl einem zweiten Photographen überträgt, weil dieser die Abzüge billiger herstellt, was nicht gar zu selten vorkommt und bei dem heutigen Rechtszustand des Bestellerrechts erst recht leicht gemacht wird, der handelt doch entschieden chikanös: Die Ausübung eines Rechts aber ist unzulässig, wenn sie nur den Zweck haben kann, einem anderen Schaden zuzufügen, sagt § 226 B. G.-B.; der Schaden bestünde hier in dem entgangenen Gewinn, und als entgangen gilt nach § 252 l. c. der Gewinn, welcher nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge oder nach den besonderen Umständen, insbesondere den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte. Insofern muss also der Photograph wieder vor der Ausbeutung des Publikums in Schutz genommen werden, so dass, wie schon erwähnt, das Belassen des Urheberrechts auch bei bestellten Personenbildnissen beim Verfertiger derselben der Wahrung der beiderseitigen Interessen am vorteilhaftesten ist, ohne dass durch diesen Rechtszustand, wie ebenfalls schon hervorgehoben wurde, die Vertragsfreiheit und Verkehrssitten beeinträchtigt werden.

3. Die Rechtsverhältnisse zwischen dem Besteller und Verfertiger eines photographischen Porträts regeln sich, wie schon mehrfach erwähnt, nach den Grundsätzen des Werkvertrags (B. G.-B. §§ 631 bis 651). Hiernach steht das Eigentum an der Negativplatte auch bei bestellten Porträts dem Verfertiger zu, sofern eben die Bestellung nicht ausdrücklich auf Herstellung einer Negativplatte gerichtet

Digitized by Google

ist[1]). Ich verweise auch noch auf die Ansicht des Gesetzgebers, die in den „Bemerkungen“ zum Entwurf (§ 6, Abs. 5) unzweideutig Ausdruck gefunden hat und auch mit der meinigen übereinstimmt.

Unter dieser Voraussetzung wäre es aber doch ein juristischer Fehlgriff, demjenigen, dem das Eigentums- und Besitzrecht an dem Porträtnegativ — ein ganz wesentlicher Bestandteil des Urheberrechts und eine wichtige Voraussetzung zur Ausübung des Urheberrechts — zugesprochen werden muss, und durch dessen Thätigkeit das photographische Urheberrecht auch bei Porträts entsteht, dieses Urheberrecht zu entziehen, lediglich um den Besteller zu schützen, während dieser Schutz doch eigentlich nur dem Abgebildeten gelten soll und dieser ohne Rücksicht darauf, in wessen Händen das Urheberrecht ruht, schon durch den Schutz der Persönlichkeit (§ 14 des Entwurfes) in wirksamer Weise geschützt ist. Man will also, anstatt — wie es normal wäre — das Urheberrecht des Verfertigers an dem Porträtnegativ zu Gunsten des Bestellers, bezw. des Porträtierten zu beschränken, es ihm ganz entreissen, ungeachtet der dadurch entstehenden ungleichen und ungerechten Verteilung des Schutzes der beiderseitigen Interessen. Dem Urheber bleibe das Urheberrecht, dem Abgebildeten das Recht auf Schutz seiner Persönlichkeit, das gegen die Willkür des Photographen oder eines Dritten ihn sichernde Einspruchsrecht. Der Besteller, sofern er nicht selbst der Porträtierte ist, hat eigentlich gar kein schutzbedürftiges Interesse. Die Interessen des Publikums im allgemeinen können, wie oben (unter Ziffer 2) schon erwähnt, durch die Schaffung des vorgeschlagenen Rechtszustandes hinsichtlich des Urheber-

1) Vergl. meinen oben citierten Aufsatz in der „D. Ph.-Ztg.“ 1902, Nr. 18.

Digitized by Google

rechts an bestellten Porträts durchaus nicht beeinträchtigt werden, da die Vertragsfreiheit, nämlich einerseits die Freiheit, einen auf die blosse Herstellung eines Negativs gerichteten Werkvertrag, und anderseits die Freiheit, einen auf Herstellung eines Porträts gerichteten örtlich und zeitlich unbeschränkbaren Werkvertrag abzuschliessen, in keiner Weise gestört werden. Um aber auch in dieser Richtung alle Bedenken zu beseitigen, liesse sich die Einfügung einer Bestimmung in den Ph.-G.-Entwurf empfehlen, die dahin lauten soll, dass dem Porträtierten — oder ganz generell — dem Besteller die Übertragung des Rechts der Ausübung des primär dem Verfertiger zustehenden Urheberrechts am bestellten Porträt oder — generell — an bestellten photographischen Werken gegen eine angemessene Vergütung vom Verfertiger nicht verweigert werden darf.

Noch etwas darf hier nicht übersehen werden. Der Werkvertrag, der hier in Frage kommt, ist in nicht unwesentlichen Punkten verschieden von den Werkverträgen des täglichen Lebens; denn bei Erfüllung jenes Werkvertrages, durch Herstellung des bestellten photographischen Werkes, wird unbedingt ein Urheberrecht existent. Bei Erfüllung eines gewöhnlichen Werkvertrages, z. B. durch Herstellung eines Gebäudes, eines Wagens, dagegen nicht. Dies hat zur Folge, dass die Wirkungen jener Art von Werkverträgen nicht ganz die gleichen sein können, wie hier; während hier mit Erfüllung des Werkvertrages die beiderseitigen Rechte und Pflichten in der Regel enden, lebt dort der Werkvertrag noch fort, und zwar in einem neu entstandenen Urheberrecht. Wenn man nun alle die in diesem Urheberrecht enthaltenen Befugnisse schlechterdings dem Besteller des Werkes überweist, so stellt man damit den urheberrechtlichen Werkvertrag mit dem handwerksmässigen auf gleiche Stufe und negiert ohne zwingende Gründe nicht nur

Digitized by Google

die auf seiten des Verfertigers eines urheberrechtlich zu schützenden Werks entstandenen Rechte, sondern statuiert sogar daneben noch die nicht zu unterschätzende Pflicht des Verfertigers, für die Verhinderung einer missbräuchlichen Verwendung der in seinem Besitz befindlichen Negativplatte Sorge zu tragen.

4. Der Gedanke, dass das Urheberrecht auch bei bestellten Porträts dem Verfertiger derselben verbleiben und nur zu Gunsten des Porträtierten eingeschränkt werden soll, ist keineswegs neu. Schon in den Beratungen der Kommission über die Entwürfe der beiden Urhebergesetze vom 9. und 10. Januar 1876 wurde zu § 8 des Kunstschutzgesetzes folgender Antrag gestellt: „Das Nachbildungsrecht darf bei Porträts nicht ohne Einwilligung des Bestellers, oder, wenn dieser nicht die porträtierte Person selbst ist, nicht ohne Einwilligung der letzteren ausgeübt werden.“ Diese Bestimmung, deren Fassung zugleich zur Aufnahme in dem Ph.-G.-Entwurf zu empfehlen wäre, kommt der oben vertretenen Ansicht nahe und verbindet die an sich widerspruchsvollen Bestimmungen des § 6, Abs. 2, und des § 14, Abs. 1 des Entwurfes in einer den beiden in Frage stehenden Interessenssphären gerecht werdenden Weise.

Auch Österreich hat in seinem Gesetz vom 26. Dezember 1895, betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur, Kunst und Photographie, diesen m. E. einzig richtigen Weg eingeschlagen und im § 13, Abs. 2, bestimmt: „Bei Photographieporträts ist die Ausübung des Urheberrechts in allen Fällen an die Zustimmung der dargestellten Person oder ihrer Erben gebunden; ausgenommen sind Photographieporträts zu amtlichen Zwecken [1]).“

1) Auch Keyssner hat diesen Weg als den richtigen anerkannt am Schlusse seines Gutachtens über die Frage des Rechts am eigenen Bilde (Verhandlungen des 26. Deutschen

Digitized by Google

5. Endlich ist noch darauf hinzuweisen, dass schon im Interesse der Einheitlichkeit das fragliche Urheberrecht in allen Fällen dem Verfertiger verbleiben, und nicht, wie im geltenden Gesetz, sowie im Ph.-G.-Entwurf teils dem Verfertiger (bei nicht bestellten Porträts) und teils dem Besteller (bei bestellten Porträts) zustehen soll.

Auf der anderen Seite sollten zur Wahrung der Einheitlichkeit überhaupt alle bestellten photographischen Werke gesetzlich wie das bestellte Porträt behandelt werden, da es Fälle gibt, in denen der Besteller an der Nichtverbreitung einer bestellten photographischen Aufnahme, die keine Person darstellt, ein ebenso grosses Interesse hat, als an der Nichtverbreitung seines Porträts, denke man z. B. an die photographische Aufnahme des Interieurs eines Privatgemaches.

f) Die Rechtsverhältnisse zwischen dem Besteller und dem Verfertiger eines photographischen Werkes.

Der auf Bestellung arbeitende Photograph schliesst mit dem Besteller einen „Werkvertrag“ (B. G.-B. § 631 ff.), genauer einen „Werklieferungsvertrag“ nach § 651 B. G.-B. ab, da es die Regel bildet, dass der Unternehmer, der Photograph, das bestellte Werk „aus einem von ihm zu beschaffenden Stoff“ herzustellen hat. Da es sich hier um die Herstellung einer nicht vertret-

---

Juristentages, I. Band, Berlin 1902, S. 72 ff.), ebenso Dr. Th. Olshausen in einer die gleiche Frage betreffenden Abhandlung in Gruchots „Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts“, 46. Jahrgang (1902), 4. Heft, S. 492 ff. Schliesslich ist hier noch Dr. Arthur Esche, Mitglied des Reichstags, zu nennen, der in Nr. 12 (1902) der „Deutschen Stimmen“, Beilage, S. 496 ff. für die Belassung des Urheberrechts an Porträts beim Photographen eingetreten ist.

Digitized by Google

baren[1]) Sache, also einer Speziessache handelt, so treten die Vorschriften über den Werkvertrag in Geltung, jedoch mit Ausnahme der §§ 647 und 648 B. G.-B. Demnach hat der Verfertiger zum Schutze seiner Forderung gegen den Besteller an dem hergestellten Werke kein gesetzliches Pfandrecht, wie es beim Werkvertrage sonst die Regel ist, sondern nur ein „Zurückbehaltungsrecht" gemäss § 273 B. G.-B.

Soweit das Urheberrecht des Photographen der Zwangsvollstreckung nicht unterliegt, nämlich hinsichtlich der noch nicht veröffentlichten Werke[2]) und insbesondere hinsichtlich der Porträts[3]), was nach meinen früheren Ausführungen[4]) allgemein für jedes bestellte photographische Werk gelten soll, gehört es auch nicht zur Konkursmasse des Photographen; das ergibt sich aus § 1 der Konkursordnung[5]). Anderseits fallen aber in die Konkursmasse

---

1) Im Gegensatz zu den „vertretbaren" Sachen; solche sind im Sinne des Gesetzes bewegliche Sachen, die im Verkehre nach Zahl, Mass oder Gewicht bestimmt zu werden pflegen (§ 91 B. G.-B.), z. B. Visitenkarten.

2) Im Sinne des § 10 des neuen Lit.-G.; denn das Urheberrecht an einem Werke gewinnt erst mit dessen Veröffentlichung eine vermögensrechtliche Grundlage; vergl. oben S. 10 d. W. Dagegen ist in Forderungen, die dem Urheber aus seinem Rechte erwachsen sind, wie Ansprüche auf Vergütung oder Schadenersatz, die Zwangsvollstreckung zulässig.

3) Was aus § 14 des Ph.-G.-Entwurfs zu folgern ist.

4) Vergl. das Kapitel „Das Eigentumsrecht an der Negativplatte und die Rechte des Bestellers" im ersten Abschnitte d. W., S. 89, 91.

5) M. E. ist das Urheberrecht ein bedingungsweise pfändbares Vermögensrecht im Sinne der §§ 850, 851 Civilprozessordnung, wie z. B. der Deflorationsanspruch der Braut nach § 1300 B. G.-B., der Anspruch auf Aussteuer nach § 1623 l. c., der Pflichtteilsanspruch nach § 852, Abs. 1 R.-C.-P.-O. u. a. m. Vergl. hierzu auch die Ausführungen im Kommentar von Gaupp-Stein (Aufl. 1902), ad § 851 R.-C.-P.-O. Vergl. auch oben S. 9.

Digitized by Google

die Werke des Photographen, wie sie zur Zeit der Konkurseröffnung sind, d. h. ohne Unterschied, ob fertig oder nicht. Gerät dagegen der Besteller in Konkurs, nachdem das Werk abgeliefert ist, so hat der Photograph, wenn er seine Forderung zum Konkursverfahren anmeldet, keine bevorrechtigte Forderung, was sich aus § 61 der K.-O. ergibt. Ist das Werk bestellt, zur Zeit der Konkurseröffnung aber noch nicht abgeliefert, so kann der Konkursverwalter nach § 17, Abs. 1 der K.-O. „an Stelle des Gemeinschuldners den Vertrag erfüllen und die Erfüllung von dem anderen Teile verlangen", d. h. entweder das Werk gegen die dem Verfertiger zukommende Vergütung abnehmen oder auch den Vertrag kündigen (gemäss § 17, Abs. 2 der K.-O.). Entscheidet sich der Konkursverwalter — ausdrücklich oder stillschweigend — für die Nichterfüllung des Rechtsgeschäftes, so behält diese Entscheidung auch gegen den Gemeinschuldner Geltung, so dass nun auch dieser für seine Person nicht mehr auf Erfüllung bestehen kann[1]). Die Nichterfüllung hebt den Vertrag nicht auf, das Geleistete bleibt im Vermögen und in der Masse des Gemeinschuldners, die Rückgabe der in das Eigentum des Gemeinschuldners übergegangenen Leistung kann nicht verlangt und eine Entschädigungsforderung wegen der Nichterfüllung nur als gewöhnliche Konkursforderung geltend gemacht werden[2]), es sei denn, dass ein Anspruch auf abgesonderte Befriedigung erhoben werden kann, was z. B. dann der Fall wäre, wenn der Photograph an dem abgelieferten und zur Konkursmasse gehörigen Werk ein durch Rechtsgeschäft bestelltes Pfandrecht hätte (§ 26 in Verbindung mit § 48 der K.-O.). Verlangt der Konkursverwalter dagegen Erfüllung des Rechtsgeschäftes (gemäss

1) Vergl. R.-G.-E. (i. Civ.-S.), Bd. 41, S. 134.
2) Vergl. R.-G.-E. (i. Civ.-S.), Bd. 17, S. 78 ff.

Digitized by Google

§ 17, Abs. 1 K.-O.), so muss er aus der Masse erfüllen; denn Masseschulden sind gemäss § 59, Ziff. 2 K.-O. die Ansprüche aus zweiseitigen Verträgen, deren Erfüllung zur Konkursmasse verlangt wird oder für die Zeit nach der Eröffnung des Verfahrens erfolgen muss. Demnach kann der andere Teil die noch rückständige Gegenleistung als Masseschuld geltend machen; und gemäss § 57 K.-O. hat der Massegläubiger das Recht, zu verlangen, dass seine Forderung aus der Konkursmasse vorweg, d. h. unabhängig vom Gange der Verteilung im Konkursverfahren berichtigt werde.

Die Bestimmung über die Grenzen der Zwangsvollstreckung in das Urheberrecht, wie sie der § 10 des neuen Lit.-G. enthält, sollte auch in das Photographieschutzgesetz aufgenommen werden, und zwar in § 6 des Entwurfes, in dem von der Übertragbarkeit des photographischen Urheberrechts die Rede ist. In einem weiteren Absatze dieses Paragraphen sollte dann das die Veräusserung (bezw. Zwangsvollstreckung) hindernde Recht[1]) des Bestellers erwähnt werden, und zwar in der Weise, dass man ganz allgemein bestimmt: Ein bestelltes (photographisches) Werk darf nur mit Einwilligung des Bestellers oder dessen Rechtsnachfolger veräussert werden.

Das Recht des Urhebers kann unbeschränkt auf andere übertragen werden; dies spricht § 6, Abs. 1 des Entwurfs[2]) aus. Im Falle einer Übertragung des Urheberrechts greift das Pfändungsverbot überhaupt nicht mehr Platz; ebensowenig dann, wenn es sich darum handelt,

---

1) Vergl. § 771 Civilprozessordnung.

2) Dieser Abs. 1 des § 6 Ph.-G.-Entwurf stimmt genau mit dem § 8, Abs. 1 und 3 des neuen Lit.-G. überein; schon aus diesem Grunde sollte die Bestimmung über die Zwangsvollstreckung in das Recht des Urhebers, wie sie § 10 Lit.-G. enthält, auch in dem Ph.-G. aufgenommen oder im § 6 des Entwurfs auf jene Bestimmung hingewiesen werden.

Digitized by Google

Befriedigung aus einem an dem Urheberrecht begründeten Pfandrecht zu erzielen (§ 1277 B. G.-B.), oder gegen den Urheber die Rechte aus einem Verlagsvertrag zu verfolgen [1]).

Die Bestimmung des § 14, Abs. 1 Ph.-G.-Entwurf, dass photographische Personenbildnisse nur mit Einwilligung des Abgebildeten verbreitet werden dürfen, verhindert jederzeit, dass ein Porträt Gegenstand der freien Veräusserung wird, so dass es auch weder der Zwangsvollstreckung unterliegt, noch zu einer Konkursmasse gehören kann, es müsste denn sein, dass die zehnjährige Schutzfrist nach dem Tode des Porträtierten (§ 14, Abs. 1, Satz 2) verstrichen ist, oder dass der Porträtierte, bezw. dessen Erben die erforderliche Einwilligung zur Verbreitung erteilt haben.

---

1) Vergl. Jäger, Kommentar zu Konkursordnung, Berlin 1902, ad § 10 des Lit.-G. (im Nachtrag), S. 823 f.

Digitized by Google

Zweiter Abschnitt.

Das Recht am eigenen Bilde[1]).

B) Rechtsschutz des Publikums in den urheberrechtlichen Reichsgesetzen, insbesondere im Photographieschutzgesetze.

Nicht allein die Inhaber der Urheberrechte unter sich bedürfen zur Wahrung ihrer Interessen eines wirksamen Rechtsschutzes, sondern auch die Öffentlichkeit, das Publikum, beansprucht gegen Belästigungen und Schädigungen seitens jener mit vollem Recht einen zweckentsprechenden Schutz. So wird z. B. in dem den urheberrechtlichen Gesetzen in gewisser Hinsicht verwandten Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes (§ 1) das Publikum gegen schwindelhafte Angaben der Handel- und Gewerbetreibenden geschützt. Vor allem aber gehören hierher die Bestimmungen des § 8 K.-G.,

1) Vergl. hierzu die Abhandlungen der massgebenden Vertreter dieses neuen Rechtsgutes: Keyssner, „Das Recht am eigenen Bilde", Berlin 1896, ferner dessen Gutachten in den Verhandlungen des 26. Deutschen Juristentages, Berlin 1902, Bd. I, S. 72 ff., sowie das Gutachten von Prof. Dr. Gareis, im gleichen Bande, S. 3 ff. Die sich mit diesen Vorarbeiten befassenden Kritiken werden an einschlägiger Stelle gewürdigt und citiert werden.

Digitized by Google

des § 7 Ph.-G. und des § 6, Abs. 2, Ph.-G.-Entwurf, welche das ausschliessliche Urheberrecht von Personenbildnissen (Porträts) ohne jeden Vertrag, also ipsa lege, auf den Besteller übergehen lassen. Auf Grund dieser Bestimmungen wird ein besonderes Persönlichkeitsrecht, nämlich „das Recht am eigenen Bilde", konstruiert, das noch zu weiteren Ausführungen Anlass geben wird. An dieser Stelle sei noch bemerkt, dass gewisse Interessen des Urhebers gegen Eingriffe seitens des Publikums in den Urhebergesetzen einen Schutz gefunden haben, und zwar die sogen. persönlichen Interessen des Urhebers, die in erster Linie bei der Frage der Zwangsvollstreckung in das Urheberrecht in den Vordergrund treten (vergl. z. B. § 10 des neuen Lit.-G.).

Um das Wesen des in nachstehendem näher zu behandelnden Persönlichkeitsrechtes und die Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung desselben richtig würdigen zu können, will ich eine Kritik der zwei hervorragendsten den Menschen individualisierenden Unterscheidungsmerkmale vorausschicken.

I. Bedingt mehr der Name oder die Physiognomie die Individualität einer Person?

Das Reichsgericht (VI. Civilsenat) hat in seinem Urteil vom 11. April 1892 über die Frage des Namenrechtes folgendes entschieden:

„Der Familienname ist dazu bestimmt, seinen Träger als Einzelperson von anderen zu unterscheiden und ihn zugleich als Mitglied einer gewissen Familie äusserlich zu kennzeichnen. Diese Bestimmung kann der Familienname nur erfüllen, wenn das Namenrecht gegen Verletzungen und unbefugte Eingriffe von seiten der ausserhalb der Familie stehenden Personen geschützt ist."

Ein solcher Gedanke mag massgebend gewesen sein zur gesetzlichen Statuierung des Rechtes am eigenen

Digitized by Google

Namen im bürgerlichen Gesetzbuche (§ 12)[1]). Diese Norm des § 12 wird, wie Endemann[2]) sagt, ergänzend eingreifen müssen, wo dem Missbrauch eines fremden Namens im geschäftlichen Leben nicht bereits durch Spezialgesetze — Markenschutzgesetz vom 30. Nov. 1874, Gesetz zum Schutze der Warenbezeichnungen (§ 14), Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs (§ 8) — begegnet ist.

Das Recht am eigenen Namen ist — wenn auch unter einem ganz anderen Gesichtspunkte — schon längst indirekt anerkannt und strafrechtlich geschützt, nämlich durch das Verbot der Namensfälschung zum Zwecke der Herstellung einer falschen Urkunde (§§ 267 ff. R.-St.-G.-B.), sowie durch das Verbot der Führung eines falschen Namens, „eines ihm nicht zukommenden Namens einem zuständigen Beamten gegenüber", wie § 360, Z. 8, l. c. sagt. Durch die Schaffung des § 12 B. G.-B. ist das Recht am eigenen Namen also auch nach seiner privatrechtlichen Seite hin anerkannt und normiert worden.

Dass das Recht am eigenen Bilde bisher auch schon nach mancher Richtung durch die Gesetze geschützt und somit indirekt anerkannt wurde, ist nicht zu bestreiten. Abgesehen von den schon mehrerwähnten hier einschlägigen Schutzbestimmungen des § 7, Satz 3 Ph.-G. und des § 8, Abs. I, Satz 2 K.-G. kommen hier auch die Beleidigungs-

---

1) Derselbe lautet:

Wird das Recht zum Gebrauch eines Namens dem Berechtigten von einem anderen bestritten, oder wird das Interesse des Berechtigten dadurch verletzt, dass ein anderer unbefugt den gleichen Namen gebraucht, so kann der Berechtigte von dem anderen Beseitigung der Beeinträchtigung verlangen. Sind weitere Beeinträchtigungen zu besorgen, so kann er auf Unterlassung klagen.

2) A. a. O. Bd. I, § 41. Vergl. auch Gierke, Deutsches Priv.-R., Bd. I, § 83.

Digitized by Google

paragraphen (§§ 185 ff. R.-St.-G.-B.) in Betracht. Aber ausreichend ist dieser Schutz keineswegs, und es geht zu weit, wenn man — wie Professor G. Cohn[1]) — jede Verletzung des Rechtes am eigenen Bilde als Beleidigung ansehen und strafen wollte[2]).

Eine ähnliche Entwicklung wie das Recht am eigenen Namen wird zweifellos auch das Recht am eigenen Bilde erfahren.

Diese Art der allmählichen gesetzlichen Ausgestaltung eines Rechtsgutes liegt — wie oben schon hervorgehoben wurde — in der Natur der Persönlichkeitsrechte.

Es soll hier aber nicht die Reihenfolge der so allmählich gesetzlich anerkannten Persönlichkeitsrechte nach Art, Zeit und Grund untersucht werden, sondern vielmehr die Frage, ob das hier zu behandelnde Individualrecht, das Recht am eigenen Bilde, im Hinblick auf das Namenrecht einer gesetzlichen Normierung nicht mindestens ebenso bedürftig erscheint wie dieses.

Ausgehend von der dieses Kapitel einleitenden Frage, muss man behaupten, dass die körperliche Erscheinung eines Menschen, seine Gestalt, sein Gesichtsausdruck unbestreitbar eine grössere Eindrucksfähigkeit besitzen, als sein Name.

Von nicht geringer Bedeutung für die Begründung dieser Behauptung ist die Ansicht eines scharfsinnigen Denkers und grossen Menschenkenners, Schopenhauers[3]): „Dass das Äussere das Innere darstellend wiedergebe und das Antlitz das ganze Wesen des Menschen ausspreche

---

1) In seiner Schrift: Neue Rechtsgüter. Das Recht am eigenen Namen. Das Recht am eigenen Bilde. Berlin 1902.

2) Näheres hierüber weiter unten bei der Kritik vorstehend citierter Schrift.

3) Vergl. Parerga und Paralipomena: Kleine philosophische Schriften, Bd. II, Kapitel 29. Zur Physiognomik, § 377.

Digitized by Google

und offenbare, ist eine Voraussetzung, deren Apriorität und mithin Sicherheit sich kundgibt in der, bei jeder Gelegenheit hervortretenden allgemeinen Begier, einen Menschen, der sich durch irgend etwas, im Guten oder Schlimmen, hervorgethan, oder auch ein ausserordentliches Werk geliefert hat, zu sehen, oder, falls dieses versagt bleibt, wenigstens von anderen zu erfahren, wie er aussieht; daher dann einerseits der Zudrang nach den Orten, wo man seine Anwesenheit vermutet, und anderseits die Bemühungen der Tageblätter, ihn minutiös und treffend zu beschreiben, bis bald darauf Maler und Kupferstecher ihn uns anschaulich darstellen und endlich Daguerres Erfindung, eben deswegen so hoch geschätzt, diesem Bedürfnis auf das vollkommenste entspricht. Ebenfalls prüft im gemeinen Leben jeder jeden, der ihm vorkommt, physiognomisch und sucht im Stillen sein moralisches und intellektuelles Wesen aus seinen Gesichtszügen im voraus zu erkennen. Dem allen nun könnte nicht so sein, wenn, wie einige Thoren wähnen, das Aussehen des Menschen nichts zu bedeuten hätte, indem ja die Seele eines und der Leib das andere wäre, zu jener sich verhaltend, wie zu ihm selbst sein Rock“ [1]).

Auch Keyssner hat schon in seiner Schrift (1896)[2]) den bedeutenden Unterschied zwischen Namen und Bild einer Person im obigen Sinne hervorgehoben, indem er sagt: „Immerhin bleibt der Name nur eine äusserliche Bezeichnung, es ist keine dem körperlichen Dasein anhaftende, unveräusserliche Eigenschaft in Frage, wie das an dem Bilde der Fall ist. Ist der Name nur die gebräuchliche Kennzeichnung der Person, so geht die Person in ihrer Gestalt auf. Sehr wohl ist eine

1) Die Gegenansicht, dass der Name der vorwiegende Träger der Person sei, findet man in der „D. Ph.-Z.“ 1896, Nr. 35/36, vertreten, sonstwo aber schwerlich.

2) S. 22 f.

Digitized by Google

Person ohne Namen vorhanden, nimmermehr ohne Gestalt. Die Person wird in ihrem Bilde wahrnehmbar vorgeführt. Die Kennzeichnung durch das eigene Bild ist deshalb für die Person eine viel ergreifendere als durch den verhallenden Namen. Dem Namenrecht ist das Dasein bereits gesichert[1]). Auf derselben Grundlage wird auch vom Urbild für sein Abbild Schutz beansprucht werden müssen. Oder sollte etwa die Person in ihrem Namen empfindlicher und verletzlicher sein, als in ihrem Bilde! Vielleicht, dass die Feinfühligkeit noch in der Entwicklung begriffen und das Schutzbedürfnis bei den sich steigernden Gefahren mehr und mehr empfunden wird."

Diese Gedanken, denen man sich ruhig anschliessen kann, führen also zu dem Schlusse, dass nicht dem Namen, sondern der Physiognomie, dem Bilde einer Person, die grössere Individualisierungsfähigkeit innewohnt und daher dem Bilde eines Menschen, ob fixiert oder nicht, wenigstens der gleiche Rechtsschutzanspruch zusteht, wie dessen Namen.

II. Das Recht am eigenen Bilde — ein Persönlichkeitsrecht.

Die nicht zuletzt durch die Konkurrenz beeinflusste Entwicklung der Porträtphotographie brachte es mit sich, dass nicht allein die Bedürfnisse der Photographen hinsichtlich der Anfertigung, Ausstellung und Verbreitung von Personenbildnissen zur Empfehlung ihrer Leistungen stiegen, sondern dass auch die Empfindlichkeit und Abneigung der dargestellten Personen gegen dieses Reklamebedürfnis der Photographen immer mehr wuchsen. „Mit der wachsenden Bedeutung des öffentlichen Lebens", heisst es in der „D. Ph.-Z." (1903, Nr. 3, S. 43) ganz

1) Im § 12 B. G.-B.

Digitized by Google

richtig, „und dem Eindringen der Öffentlichkeit in das Leben selbst des harmlosesten Bürgers ist das Bedürfnis des einzelnen gewachsen, sich an irgend einem Punkte gegen die Aussenwelt abschliessen zu können."

Wie oben, Seite 12, schon erwähnt wurde, ist das Recht am eigenen Bilde in die Persönlichkeitsrechte einzureihen.

Das Wesen der Persönlichkeitsrechte erblickt Gierke[1]) darin, „dass sie der Person die ausschliessliche Herrschaft über einen bestimmten Bestandteil der eigenen Persönlichkeitssphäre gewährleisten. Ihr Gegenstand lässt sich kurz als ein Persönlichkeitsgut bezeichnen. Persönlichkeitsgüter von sehr verschiedenem Range und sehr verschiedener Natur sind es, auf die sich die einzelnen, im heutigen Rechte ausgebildeten Persönlichkeitsrechte beziehen: bald die höchsten äusseren Güter der Person, wie Leben, Freiheit oder Ehre, bald blosse Namen und Zeichen; bald die Bedingungen, bald die Erfolge einer besonderen Thätigkeit; bald von aussen empfangene Vergünstigungen, bald die durch eigene Kraft geschaffenen Geisteswerke und Erfindungen. Dem entspricht eine reiche Verzweigung und eine im einzelnen sehr ungleichartige Ausgestaltung dieser Rechte."

Insofern ein neu erworbenes Gut mit einer bestimmten Person in der Weise eng verbunden ist, dass dessen Entstehung von besonderen Fähigkeiten und dem Willen dieser Person unbedingt abhängig ist, und in-

---

1) Vergl. „Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz" 1895, Nr. 10, S. 115. In Gierkes „Deutsch. Privatrecht", Bd. I, § 81, findet sich folgende Definition: Persönlichkeitsrechte nennen wir Rechte, die ihrem Subjekte die Herrschaft über einen Bestandteil der eigenen Persönlichkeitssphäre gewährleisten. Mit diesem Namen werden sie als „Rechte an der eigenen Person" gekennzeichnet und somit durch den Hinweis auf die Besonderheit ihres Objektes von allen anderen Rechten unterschieden.

Digitized by Google

sofern dieses Gut zu einer vermögensrechtlichen Ausbeutung geeignet erscheint, wie z. B. ein Lied (geistiges), ein Gemälde (künstlerisches), ein Patent (gewerbliches Eigentum), ist es den hierbei interessierten Kreisen bereits gelungen, eine wirksame Wahrung ihrer Geisteserzeugnisse durch die gesetzgebenden Faktoren zu erzielen. Insofern jedoch ein Rechtsgut, an einer bestimmten Person haftend, der vermögensrechtlichen Grundlage und Ausbeutungsfähigkeit entbehrt und ein solches Gut ohne irgendwelche Konkurrenz von jedermann unter den jeweils gleichen Voraussetzungen erworben werden kann, wie z. B. der Name, die Ehre und dergl., brauchte man nicht erst zu warten, bis von aussen her die Anregung zur Schaffung eines Rechtsschutzes kam, wie bei jener Gruppe von Gütern. So ist es auch zu verstehen, dass die Ausdehnung und rechtliche Anerkennung dieser materiell wertlosen Güter einer Persönlichkeit nur sehr langsam fortschreitet, bezw. zu erwarten ist und ein bisher nicht geschütztes Recht der Persönlichkeit erst durch das allgemein erkannte und zum Ausdruck gebrachte Bedürfnis nach einem Rechtsschutz den Weg zur Gesetzgebung bahnt[1]).

Die in Frage stehende Rechtssphäre der Persönlichkeitsrechte ist weit verzweigt, unbegrenzt und unbegrenzbar. Für welche persönlichen Interessen wollte der Mensch nicht einen wirksamen Rechtsschutz verlangen!

Ein nicht unbedeutender Teil der allgemein erkennbaren Menschenrechte wird ungeschützt bleiben müssen, wenn man sich bei der nicht wenig ungleichen Auffassung von der Wichtigkeit des einen oder des anderen ideellen Gutes, die zumeist nur von beruflichen und

1) von Liszt, „Lehrbuch des d. Strafrechts", Berlin 1897 (8. Aufl.), S. 59 sagt: „Das Bedürfnis erzeugt den Schutz, und mit den wachsenden Interessen wechselt Zahl und Art der Rechtsgüter."

Digitized by Google

gesellschaftlichen Interessen abhängt, den Vorwurf der Ungerechtigkeit ersparen will. Es ist eben schlechthin nicht möglich, die Sphäre individueller Interessen so scharf abzugrenzen und zu schützen, wie z. B. die Sphäre der Vermögensrechte. Und so ist es auch nicht möglich, die Rechte der Persönlichkeit nach Art der Obligationen oder Sachenrechte zusammenzufassen und gesetzlich zu regeln; es können die Persönlichkeitsrechte vielmehr nur einzeln ausgestaltet und geschützt werden, und zwar am geeigneten Ort und zur geeigneten Zeit, d. i. im unabwendbaren Bedürfnisfalle.

Über den Umfang der Sphäre des Persönlichkeitsrechtes stellt Gierke[1]) folgende Grundsätze auf: Das Recht der Persönlichkeit ist nicht als einheitliches Recht gesetzlich anerkannt. Anerkannt sind vielmehr nur einzelne Persönlichkeitsrechte. Deren Schutz reicht deshalb nicht weiter als ihre Anerkennung. Aus dem Begriff des Rechtes der Persönlichkeit lassen sich deshalb auch keine positiven Rechtssätze ableiten.

Der Eingriff in ein noch nicht gesetzlich anerkanntes Persönlichkeitsrecht, wie z. B. das hier in Frage stehende Recht am eigenen Bilde, ist daher weder strafbar, noch verpflichtet er zum Schadensersatz wegen unerlaubter Handlung (gemäss § 823 B. G.-B.). „Die Schadensersatzpflicht", sagt Endemann[2]), „wird als Schutzmittel bei jedem Eingriff in die befriedete Rechtssphäre des einzelnen auferlegt...; ‚befriedete Rechtssphäre' bedeutet den Inbegriff der einem Rechtssubjekte civilrechtlich zustehenden und ihm bereits erworbenen Rechtsgüter." Aus der Entstehungsgeschichte des § 823, Abs. 1 B. G.-B. ergibt sich, dass die Klausel „oder ein sonstiges Recht" in der Revisionslesung

1) „Deutsches Privatrecht", Bd. I, S. 702 ff.
2) „Bürgerl. Recht", Bd. I, § 200, S. 908.

Digitized by Google

(Protokolle, S. 8494) lediglich redaktionell den Schlusssatz von § 704 der ersten Lesung aufnahm, um klarzustellen, dass die persönlichen Rechte im weitesten Sinne neben den besonders aufgezählten immateriellen Rechtsgütern Leben, Freiheit u. s. w. zu verstehen sind[1]). Es wird mit dieser Bestimmung auf alle zum Schutze der einzelnen Rechtssubjekte ergangenen öffentlichen Rechtsnormen hingewiesen[2]). Der Umkreis der somit anerkannten Rechtssphäre wird im einzelnen vorzugsweise durch die Normen der Strafgesetze bestimmt[3]).

Sofern also ein ideelles Rechtsgut oder ein Recht der Persönlichkeit[4]) gesetzlich anerkannt ist, steht ihm auch ein wirksamer Rechtsschutz zur Seite, z. B. ist der Kredit einer Person gleich dreifach geschützt: 1. durch § 187 R.-St.-G.-B., 2. durch § 6 U. W.-G. und 3. durch § 824 B. G.-B. Auch die Kundschaft (§§ 6, 7 U. W.-G.), die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse (§ 9 l. c.), das Namen- und Firmenrecht (§ 8 l. c., bezw. § 37 H. G.-B.) sind genügend geschützt, ferner die Geisteserzeugnisse im weitesten Umfange, und zwar durch die Reichsgesetze, betreffend den Schutz des literarischen, künstlerischen und gewerblichen Eigentumes. Es handelt sich hier überwiegend um solche immateriellen Rechtsgüter, die ein grösseres oder geringeres vermögensrechtliches Interesse als Grundlage haben, deren Rechtsschutzbedürfnis aus naheliegenden Gründen vordringlicher erscheint als dasjenige der reinen Persönlichkeitsrechte ohne Vermögenswert. Abgesehen von dem im § 12

1) Endemann, „Bürgerl. Recht", Bd. I, § 200. S. 908, Anm. 8.

2) Ebenda, S. 909, Anm. 9.

3) Ebendaselbst.

4) Beispiele hierfür sind z. B. die durch gesetzliche Normen mehrfach geschützte persönliche Freiheit, vergl. §§ 234 ff. R.-St.-G.-B., §§ 823, 847 B. G.-B.; die weibliche Geschlechtsehre; vergl. §§ 179, 182 R.-St.-G.-B., §§ 825, 847, Abs. 2 B. G.-B. u. a. Vergl. auch oben S. 10 f.

Digitized by Google

B. G.-B. neu geregelten Namenrecht einer Privatperson — im Gegensatz zu dem anderweitig geschützten Namen- und Firmenrecht eines Geschäftsinhabers (Kaufmanns)[1] — wird sicher nur eine verschwindend kleine Anzahl von Persönlichkeitsrechten nachzuweisen sein, die durch das objektive Recht eine gesetzliche Anerkennung erlangt haben. Es kann wohl nicht geleugnet werden, dass Entwicklung, Wechsel und Fortschritt der Lebens- und Verkehrsverhältnisse nicht allein auf die vermögensrechtlichen, sondern auch auf die persönlichen Interessen des Menschen sehr oft in schädigender Weise einwirken, so dass die bedrohte Persönlichkeit in Schutz genommen werden muss.

Bemerkenswert ist an dieser Stelle Gierkes Ansicht[2] über die Entwicklung der Persönlichkeitsrechte: „Vieles freilich ist hier noch im Werden. Darum sind die Grenzen zwischen den besonderen Persönlichkeitsrechten und dem allgemeinen Rechte der Persönlichkeit zum Teil fliessend und unsicher. Jedesfalls erschöpfen die in feste gesetzliche Form gegossenen Persönlichkeitsrechte nicht den an sich hierfür geeigneten Stoff. Vielmehr lassen sie empfindliche Lücken. Zur Ausfüllung solcher Lücken muss da, wo das Rechtsbewusstsein der Gegenwart dies heischt, auf das allgemeine Recht der Persönlichkeit zurückgegriffen werden, bis aus ihm ein neues besonderes Recht herausgeholt ist."

Diese Aufgabe der Ausfüllung einer solchen fühlbaren Lücke tritt jetzt wieder bei der Frage der Anerkennung des Rechtes am eigenen Bilde an den Gesetzgeber heran. Ohne Zweifel ist es angezeigt, dieses Recht da zu regeln, wo sich die Notwendigkeit hierzu am ersten und am dringlichsten fühlbar gemacht hat

1) H.-G.-B. § 37.
2) „Deutsches Privatrecht", Bd. I, S. 704 f.

Digitized by Google

III. Wo ist das Recht am eigenen Bilde gesetzlich zu normieren?

Die Antwort hierauf ergibt sich aus dem vorigen Satze und ist hier noch dahin zu ergänzen, dass dieses Recht beim Schutz der Photographien in den Vordergrund tritt, also bei der künftigen Revision des alten Ph.-G. gesetzlich zu regeln ist.

Die Bedenken, die neuerdings dagegen erhoben wurden[1]), zwingen keineswegs dazu, dem Recht am eigenen Bild zur Zeit einen anderen Platz als im neuen Photographieschutzgesetz anzuweisen, obwohl anzuerkennen ist, dass diesem Recht als einem Privatrecht im bürgerlichen Gesetzbuch bei den Bestimmungen über die „natürlichen Personen", wo auch das neu normierte „Namenrecht" seinen Platz gefunden, eine Regelung hätte zu teil werden sollen. Dass der Schutz am eigenen Bilde kein Urheberschutz ist, wie Eltzbacher[2]) meint, oder dass dieses Recht mit dem Urheberrecht nur lose zusammenhängt, wie Allfeld (a. a. O.) sagt, vermag meines Erachtens nicht ausschlaggebend zu sein für eine anderweitige Regelung dieses Rechtes, zumal ein Urheberschutzgesetz regelmässig Beschränkungen zu Gunsten der Allgemeinheit enthält und solche auch sehr wohl verträgt. An ein das Recht am eigenen Bilde regelndes Spezialgesetz oder gar an ein alle Persönlichkeitsrechte umfassendes Spezialgesetz ist angesichts der Entwicklungsfähigkeit, sowie der Neuheit und Unvollständigkeit der Persönlichkeitsrechte erst recht nicht zu denken; eher noch an eine Unterbringung des fraglichen Rechtsgutes im Strafgesetze. Doch dagegen spricht die überwiegend privatrechtliche Natur dieses Rechtes, so dass eine immerhin missliche Teilung derselben nach der strafrechtlichen

1) Vergl. Allfelds Abhandlung im „Recht" 1902, Nr. 16/17, S. 419.

2) In der „D. Ph.-Z." 1889, Nr. 15, S. 125.

Digitized by Google

und privatrechtlichen Seite hin nicht gut umgangen werden könnte. Man wird daher immer wieder auf die zwingenden Ursachen der Anerkennung des Rechtes am eigenen Bilde zurückkommen müssen und dasselbe zur schärferen Abgrenzung der Urheberrechte der bildlich darstellenden Photographen und Künstler im Photographieschutzgesetz, bezw. im Kunstschutzgesetz [1]) zu normieren haben. Durch die notwendige Berücksichtigung derselben Frage in dem künftigen neuen Kunstschutzgesetz mag man wohl nach der Ansicht Allfelds einen „bedeutenden Schönheitsfehler" schaffen, doch wird dadurch die Gesetzgebung, die ja reich ist an „Wiederholungen", keineswegs Schaden erleiden. Sobald einmal die fragliche Materie im neuen Ph.-G. erschöpfend geregelt sein wird, genügt bei dem abzuändernden Kunstschutzgesetz ein einfacher Hinweis auf die im neuen Ph.-G. statuierten einschlägigen Verbots- und Strafbestimmungen. Da ein drittes Gesetz sich wohl nicht mehr mit der gleichen Frage zu beschäftigen haben wird, ist dieser Fall im Vergleich zu den oft sehr lästigen Wiederholungen und Hinweisen in anderen Gesetzen immer noch ein leidlicher Ausnahmefall.

Sobald das Recht am eigenen Bilde in dem Ph.-G. anerkannt sein wird, geniesst es auch einen privatrechtlichen Schutz durch den bekannten § 823 B. G.-B., indem

---

1) Da die Porträtfrage bei den Werken der bildenden Künste bei weitem nicht so sehr im Vordergrund steht wie bei den Werken der Photographie, wird erst recht das Photographieschutzgesetz als der einzig richtige Platz zur Normierung des in Frage stehenden Rechtsgutes zu betrachten sein. Auch Stenglein ist dieser Ansicht, indem er sagt: „Nicht selten löst der Gesetzgeber eine Frage nur gelegentlich, und es ist begreiflich, wenn gelegentlich des Rechtes der Photographie, die der Abbildung des Menschen in so hohem Masse dient, auch diese Frage gelöst wird" („D. Jur.-Ztg." 1902, S. 502).

Digitized by Google

es nämlich unter den dort genannten Begriff „ein sonstiges Recht eines anderen“ fällt[1]), so dass die Verletzung des Rechtes am eigenen Bild als „unerlaubte Handlung“ eine Schadensersatzpflicht existent macht, deren Erfüllung klageweise durch den Verletzten verlangt werden kann, sofern derselbe die Geltendmachung des Bussanspruches aus § 18 des Ph.-G.-Entwurfes in dem Strafverfahren übersehen oder mit Absicht ausser acht lassen würde.

IV. Das Recht am eigenen Bilde in Theorie und Praxis.

Das allgemein gefühlte Bedürfnis nach einem Rechtsschutz war es, wie schon an anderer Stelle oben hervorgehoben wurde, das den Interessen der Person als Mitglied der Gesamtheit, wie auch als Einzelperson jeweils zu einer rechtlichen Anerkennung verhalf. Und dieses Bestreben macht sich naturgemäss zuerst in der Praxis geltend[2]). So war es genau auch mit dem Rechte am eigenen Bilde. Das am 1. Juli 1876 in Kraft getretene Reichsgesetz zum Schutze der Photographien entstand hauptsächlich zur Wahrung der Interessen — und zwar lediglich der vermögensrechtlichen Interessen — der Photographen. Bei Schaffung der jetzt allgemein als ungenügend betrachteten Bestimmung des § 7 Ph.-G., dass bei Personenbildnissen die Rechte des Urhebers auf den „Besteller“ übergehen, war man jedenfalls noch nicht darüber im klaren, dass und insbesondere wie weit eine Pflicht zur Wahrung der Interessen des Publikums gegenüber denen der Photographen bestehen könnte. Die

1) Vergl. hierzu auch die Bemerkung zu § 24 Ph.-G.-E. (im Anhang).

2) Die Persönlichkeitsrechte, sagt Gareis („D. J.-Z.“ 1902, Nr. 17 u. 18, S. 414, und Gutachten, S. 8), haben überhaupt das Eigentümliche, dass sie sich — etwa wie gewisse Nerven im menschlichen Körper — zuerst und zumeist in verletztem Zustande bemerklich machen.

Digitized by Google

fortschreitende Entwicklung der photographischen Technik hat hier belehrend eingewirkt: Durch folgeschwere Auswüchse des Urheberrechts des Photographen wurde man alsbald aufmerksam auf die Lücken des Gesetzes, und lange Zeit gab man sich damit zufrieden, auf die völlige Unzulänglichkeit des im § 7 Ph.-G. der Person des Porträtierten, d. i. dem Publikum gebotenen Schutzes hinzuweisen. In diesem Sinne sei unter anderem an die Reichsgerichts-Entscheidungen vom 21. September 1880 und vom 4. Februar 1887 erinnert.

Das Photographie-Schutzgesetz war kaum vier Jahre in Geltung, da machte sich schon der Mangel des Schutzes der Persönlichkeit im Hinblick auf deren Abbild fühlbar, und man bekannte sich schon damals zu der folgenden Ansicht: „... Die entschiedene Regel bildet, dass der Besteller das Bildnis zum intimen Gebrauch verlangt und es jedenfalls von seiner Willensbestimmung abhängig gemacht sehen will, ob dasselbe auch anderen Personen, wenn auch nur zur Ansicht, zugänglich sein soll. Es ist die menschlich vollständig verständliche und gerechtfertigte Abneigung, sich oder eine andere Person wider Willen vor die Öffentlichkeit gezogen und zum Gegenstand der Aufmerksamkeit und Kritik des Publikums gemacht zu sehen ...[1])." Und einige Zeit später gab man zu: „... Voll erreicht wäre der Zweck des Gesetzes nur, wenn das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung für alle Zeit von der Zustimmung des Bestellers[2]) oder seiner Rechtsnachfolger abhängig gemacht wäre[3]), oder wenn anzunehmen wäre, dass das Recht des Bestellers seiner Natur

1) Vergl. die Entscheidungsgründe des öfters citierten R.-G.-Urteils vom 21. September 1880.

2) Wobei man davon ausging, dass der Besteller in der Regel die abgebildete Person selbst oder doch ein naher Verwandter sei.

3) Vergl. dazu auch die Bemerkung zu § 14, Abs. 1 des E. im Anhang d. W.

Digitized by Google

nach und im Sinne des Gesetzes ein eigenartiges, von dem des Verfertigers sehr verschiedenes sei, dass die Bestimmungen des § 6 des Gesetzes vom 10. Januar 1876 über die Schutzfristen auf dasselbe unanwendbar seien ...[1])." Man gab damals auch der heute gewiss nicht mehr haltbaren Ansicht Ausdruck, dass der Gesetzgeber bei Schaffung des gleichfalls nur 5 Jahre dauernden Rechtes des Bestellers der Meinung gewesen sei, es sei diese kurze Schutzfrist voll genügend mit Rücksicht darauf, dass photographische Porträts in der Regel kein Gegenstand der Verbreitung seien, und dass das Interesse des Bestellers an der Nichtverbreitung selten ein solches sei, auf welches der Verlauf der Zeit keinen Einfluss zu üben vermöchte.

Das Bedürfnis nach einem Schutz des immer mehr gefährdeten Persönlichkeitsrechtes am eigenen Bilde machte sich im Laufe der Zeit aber zunehmend geltend, und in den letzten Jahren wurden in dieser Richtung die Gerichte öfters um Hilfe angerufen, die auch meistens die fühlbare Lücke des Gesetzes durch vernünftige Entscheidungen wenigstens notdürftig auszufüllen wussten. Wenn man auch von einer Verletzung des Persönlichkeitsrechtes am eigenen Bilde nichts wissen wollte oder wenigstens eine solche nicht annahm und unbeabsichtigt andere ideelle Rechtsgüter substituierte und als durch eine strafbare Handlungsweise verletzt erachtete, so zeigt das aber doch, wie Stenglein[2]) treffend sagt, dass man die Strafbarkeit unbefugter Abbildung zugibt und nur sich scheut, den Fall direkt mit Strafe zu bedrohen.

Es seien einige dieser Entscheidungen als sachdienlich hier angeführt:

1. Thatbestand: Im Auftrage einer eifersüchtigen Ehefrau liess ein Privatdetektiv P. ein ehrbares Fräulein

1) Vergl. die Entscheidungsgründe des R.-G.-Urteils vom 4. Februar 1887 (II. Str.-Senat).

2) In der „D. J.-Z." 1902, Nr. 21, S. 502.

Digitized by Google

bei passender Gelegenheit, behufs etwaiger späterer Rekognoscierung, photographieren. Das Fräulein, hiervon Kenntnis erhalten, erwirkte eine einstweilige Verfügung des Landgerichts Hamburg, VII. Civilkammer, vom 2. August 1900 gegen den Detektiv und den Photographen, der die Aufnahme herstellte, dahin lautend:

a) Das Gerichtsvollzieheramt wird angewiesen, die Platte der von dem Antragsgegner K. aufgenommenen Photographie der Antragstellerin mit allem Zubehör, als Platten, Abzügen, Negativen, Vergrösserungen u. s. w., zu beschlagnahmen und an sich zu nehmen; die Antragsgegner werden verpflichtet, diese Gegenstände dem Gerichtsvollzieheramt herauszugeben.

b) dem Antragsgegner wird bei einer Strafe von 500 Mk. untersagt, die Platte nebst Zubehör in irgend einer Weise zum Zwecke der Weitergabe an dritte Personen zu benutzen und die bereits gewonnenen Abzüge in irgend einer Weise zu verbreiten oder zu verwerten. (§ 940 der Civilprozessordnung.)

Die Antragsgegner P. und K. legten Berufung ein, welche durch Urteil des Oberlandesgerichts Hamburg vom 20. November 1900 verworfen wurde. Bei der Begründung der Entscheidung ging man davon aus, dass die Handlungsweise der Antragsgegner eine unerlaubte, eine rechtswidrige, eine die Ehre verletzende sei, es sei zwar streitig, ob die Bestimmung des § 823, Abs. I, B. G.-B., sich auf das Rechtsgut der Ehre beziehe, was Endemann (Bürgerl. R., Bd. I, § 200) und Kuhlenbeck („Von den Pandekten zum B. G.-B.", Bd. II, S. 153) annehmen. Sei durch die unerlaubte Handlung ein Recht verletzt (nämlich die Ehre), so sei es an sich selbstverständlich, dass der Berechtigte die Beseitigung des seinem Recht widersprechenden Zustandes beanspruchen könne[1]).

1) Mitgeteilt von Keyssner, Gutachten, S. 78 ff.

Digitized by Google

Sobald das Recht am eigenen Bilde gesetzlich anerkannt sein wird, kann die Anwendung des § 823 B.G.-B. nicht mehr streitig sein.

2. Die Verurteilung jenes Photopraphen in Königsberg, der eine im Badeanzug ins Seebad gehende Dame heimlich photographiert[1]) und das vervielfältigte Bild in mehrfacher Übertragung auf Briefbeschwerern und ähnlichen Dingen gewerblich verkauft hatte, zu sechs Monaten Gefängnis wegen Beleidigung[2]) ist sehr geeignet, den oben schon erwähnten Ausdruck Stengleins zu bestätigen, dass man durch Anwendung anderer Rechtsnormen, z. B. derjenigen wegen Beleidigung, die Strafbarkeit unbefugter Abbildung zugibt, ohne diese selbst unter Strafe stellen zu wollen. Die Art der der Klägerin gewährten Rechtshilfe ist um so mehr zu gunsten des jetzt allmählich auch in der Praxis zur Anerkennnng gelangenden Rechtes am eigenen Bilde hervorzuheben, als der angeklagte Photograph sich zu einer früheren Zeit vielleicht nicht ohne Erfolg auf die Bestimmungen des alten Ph.-G. gestützt hätte, nach denen die Aufnahme einer Person als solche nicht strafbar ist, und die Verbreitung der Nachbildung, selbst von Porträts, zumal auf Werken der Industrie, gemäss § 4 Ph.-G. als eine verbotene nicht angesehen wird.

---

1) Die „Augsburger Abendzeitung" (1903, Nr. 32, S. 5) berichtet über einen gleichen Fall in Riga. Dort hatten während der Badesaison im vorigen Sommer mehrere junge Leute der besten Gesellschaft eine Badehütte am Strande errichtet, von der aus sie unbemerkt die in der See badenden Frauen photographierten, bis sie schliesslich eines Tages von einer der badenden Damen bemerkt wurden. Vier dieser Amateurphotographen wurden wegen einer Übertretung gegen die öffentliche Sittlichkeit angeklagt und in letzter Instanz je zu einer Geldstrafe von 50 Rubel (= 172 Mark) verurteilt.

2) Mitgeteilt von Gareis, Gutachten, S. 6 ff.

Digitized by Google

Der Thatbestand eines weiteren hierher gehörigen und für die heutige, zu gunsten des Rechtes am eigenen Bilde geübte Gerichtspraxis sehr bezeichnenden Falles ist folgender:

3. Die Choristin eines Berliner Theaters hatte sich photographieren lassen, und der Beklagte hatte sich das Porträt bei dem Photographen verschafft und benutzte dasselbe zu Reklamezwecken in der Weise, dass er es auf Flaschen von Haarfärbemitteln klebte, solche Flaschen in grösseren Mengen in sein Schaufenster stellte und das Bild auch als Reklameplakat ausstellte. Da der Beklagte die Aufforderung zur Entfernung dieser Bilder nicht beachtete, klagte die Choristin auf Unterlassung der Verwendung ihres Bildes zu dem angegebenen Zwecke, sowie auf Erkennung einer Strafe von 500 Mk. für jeden Fall der Zuwiderhandlung, welchem Klageanspruch das Gericht auch in vollem Umfange stattgegeben hat.

Wie die Entscheidungsgründe hervorheben, könne die Klägerin ihre Ansprüche allerdings nicht auf die Vorschriften des Photographie-Schutzgesetzes stützen, da ihr Bild, den Bestimmungen des § 5 Ph.-G. (betreffend die Bezeichnungen) nicht genügend, schutzlos sei. Auch aus dem allgemeinen Rechte der Persönlichkeit, wonach dem Urbilde allein das Verfügungsrecht über die photographische Aufnahme des Bildnisses zukommen soll[1]), könne die Klägerin ihre Ansprüche nicht herleiten. Ein Schutz aus den Vorschriften der §§ 823, 826 B. G.-B. sei der Klägerin um deswillen nicht abzusprechen, weil diese Paragraphen eine Schadensersatzpflicht des Verletzenden statuieren und hier die Klage auf Unterlassung erhoben sei; denn wenn auch das B. G.-B. einen Anspruch auf Unterlassung für einzelne Fälle besonders normiere (z. B. in den §§ 12, 862, 1004), so habe

1) Das ja auch bis jetzt noch nicht gesetzlich anerkannt ist.

Digitized by Google

es die Zulassung eines solchen Anspruchs nicht für alle anderen, dem Gebiete des Gesetzbuches angehörigen Fälle ausschliessen wollen. Dagegen könne § 826 B. G.-B. um deswillen nicht zur Anwendung kommen, weil einmal eine vorsätzliche Schadenszufügung nicht behauptet sei und auch nicht vorliege und ferner die Handlung des Beklagten in keiner Weise gegen die guten Sitten verstosse. Von den durch § 823 B. G.-B. geschützten Rechtsgütern könne nur das des „sonstigen Rechts" in Frage kommen, welches vorsätzlich oder fahrlässig verletzt werden könne; das Gericht gehe aber nicht so weit, das ungeschriebene und nicht zum Schutz erhobene „Recht der Persönlichkeit", zu dessen Annahme es in vorliegendem Falle gelangt sei, als ein „sonstiges Recht" im Sinne des § 823 B. G.-B. anzusehen. Das Gericht kam schliesslich zu der Annahme, dass die Klägerin beim Abschlusse des Vertrages mit dem Photographen höchstens an eine stillschweigend zu genehmigende Verwendung ihres Bildes zur Ausstellung im Schaukasten oder zu einer künstlerischen Umgestaltung desselben, etwa durch Kolorierung oder Vergrösserung, dachte. Es sei aber eine ganz andere Art der Verwendung, wenn das Porträt zur Reklame für ein Haarfärbemittel des Beklagten verwendet und die Gestalt der Klägerin weniger bekleidet als auf dem Originalbilde vorgeführt werde. Das sei keine künstlerische Verwendung, bei deren Anblick die Beschauer die Klägerin wiedererkennen und die Ähnlichkeit oder künstlerische Ausführung des Porträts rühmend hervorheben können, sondern diese Verwendung mache die Klägerin lächerlich, weil man lediglich ihr Bildnis mit der Reklame für das Haarfärbemittel in Verbindung bringen und die Vermutung haben könne, dass sie selbst das Reklamemittel angewendet habe. Das Gericht nahm daher an, dass die Verwertung dem Willen der Klägerin nicht habe entsprechen können und auch nicht entsprochen

Digitized by Google

habe[1]). Diese zu verhindern, müsse es aber ein Mittel geben, sonst wäre ja der Besteller des Bildes, auf den ohne Vertrag die Rechte des Verfertigers (gemäss § 7 Ph.-G.) übergehen, vogelfrei und der Willkür des letzteren ausgesetzt, der bloss eines der Erfordernisse des § 5 Ph.-G. fortzulassen brauche, um jeden beliebigen Gebrauch von dem Bilde zu machen, einwendend, dass ihm (dem Besteller) ein Schutz gegen Nachbildung nach § 5 Ph.-G. nicht zustehe. Wenn im hier vorliegenden Falle der Klägerin ein Recht auf Untersagung gegeben werde, so werde damit nicht ausgesprochen, dass ihr das Recht zustehe, obwohl es im Gesetze nicht begründet sei, sondern lediglich, dass aus dem Persönlichkeitsrechte, aus dem Recht am eigenen Bilde, in dem sie verletzt sei, unter den konkreten Umständen ihr ein klagbarer Anspruch gegeben sei[2]).

Dieser Fall ist in mehr als einer Hinsicht lehrreich; einmal erkennt man aus ihm das schon öfters erwähnte Bedürfnis nach einem erweiterten Rechtsschutz des Porträtierten, sodann macht sich in ihm das Gefühl der Rechtswidrigkeit beliebiger Verwendung selbst schutzloser Personenbildnisse deutlich bemerkbar, des weiteren fällt die „gesuchte“ und daher leicht anfechtbare Begründung der Entscheidung auf, ferner ist hier die auch in der deutschen[3]) Rechtsprechung allmählich zum Durchbruche

1) Danach hat also das Gericht diesen Rechtsstreit im Sinne des allgemeinen Grundsatzes: „Verträge sind so auszulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern“ (§ 157 B. G.-B.), entschieden.

2) Mitgeteilt in Nr. 45 der „D. Ph.-Z.“ vom 7. November 1902. Diese Stellungnahme des Gerichts beweist, dass das Recht am eigenen Bilde als Gewohnheitsrecht bereits Anerkennung gefunden hat.

3) Dass Frankreich uns hierin schon lange voraus ist, werden wir weiter unten erfahren.

Digitized by Google

kommende Anerkennung des Persönlichkeitsrechtes am eigenen Bild unverkennbar wahrzunehmen. Die Gegner dieses Persönlichkeitsrechtes hätten in vorliegendem Falle wieder die Rechtswidrigkeit lediglich in der Verletzung der „Ehre“ erblickt und die Ansprüche der Klägerin nur nach Massgabe des Begriffes „sonstiges Recht“ des § 823, Abs. 1, B. G.-B. begründet, wozu auch nach ihrer Ansicht das „Recht auf Ehre“ zu rechnen ist, was aber, wie oben schon angedeutet, nicht unbestritten ist.

Auf seiten der Photographen wären hier mit Recht folgende prinzipielle Einwendungen erhoben worden:

a) Die Klägerin hat, sofern sie die Aufnahme, bezw. das Porträt nicht bestellt hat — der Thatbestand lässt uns hierüber im Unklaren —, überhaupt kein Einspruchsrecht, da ja in diesem Falle einzig und allein der „Verfertiger“ des Porträts der Berechtigte im Sinne des Gesetzes ist (Argument aus §§ 7 und 1 Ph.-G.), und das Porträt mit Genehmigung des Berechtigten, der hier nur der Photograph ist (§ 1 Ph.-G.), nachgebildet und verbreitet werden darf (§ 3 Ph.-G.).

b) Angenommen, das Porträt war von der Klägerin „bestellt“. „Das im § 1 Ph.-G. bezeichnete Recht des Verfertigers“ geht bei Personenbildnissen ohne weiteres auf den Besteller über (§ 7, Satz 3, Ph.-G,). Im ersten Abschnitte dieses Werkes wurde an einschlägiger Stelle[1]) nachgewiesen, dass das Recht auf den Besteller nur so übergehen kann, wie es auf seiten des Verfertigers entstanden ist. Ein gemäss § 5 Ph.-G. schutzloses „Urheberrecht“ kann daher durch den blossen Übergang auf den Besteller keineswegs schutzberechtigt werden. Sagt ja z. B. das Reichsgericht selbst[2]): „Voll erreicht wäre der

1) S. 70 ff. d. W.

2) Vergl. die Entscheidungsgründe des R.-G.-Urteils vom 4. Februar 1887.

Digitized by Google

Zweck des Gesetzes nur . . ., wenn anzunehmen wäre, dass die Bestimmungen des § 6 des Gesetzes vom 10. Januar 1876 über die Schutzfristen auf dasselbe (nämlich auf das Recht des Bestellers) unanwendbar seien". § 6 Ph.-G., der den Beginn und das Ende der Schutzfrist — auch für bestellte Porträts — regelt, hat aber zur unbedingten Voraussetzung die Bestimmungen des § 5 Ph.-G., so dass, wenn § 6 auch für und gegen den Besteller wirkt, dieselbe Wirkung auch § 5 ausüben muss.

c) Ebenso gerechtfertigt wäre hier der dritte Einwand der Photographen, dass die Nachbildung eines jeden photographischen Werkes — ohne Rücksicht auf die Genehmigung des Berechtigten —, wenn sie sich an einem Werke der Industrie befindet, als eine verbotene nicht anzusehen ist (§ 4 Ph.-G.), da man sich (laut Kommissionsbericht) „auf ein Verbot der Etiketten an Parfümerien, Bonbons und dergl. nicht einlassen könne". Verschiedene photographische Zeitschriften haben früher öfters über solche Fälle berichtet, in denen gegen die Nachbildung und Verbreitung von Porträts als Vignetten auf Industrieerzeugnissen aller Art nichts zu machen war. Heute steht man aber, wie der obige Fall aus der Gerichtspraxis zeigt, auf einem anderen Standpunkt, und der Umstand, dass der beklagte Photograph die obigen Einwände nicht mehr macht, oder dass diese andernfalls bei den Richtern kein Gehör mehr finden, beweist nur zu deutlich, dass man ein Persönlichkeitsrecht am eigenen Bilde anerkennt und mit allen möglichen Mitteln zu schützen sucht, trotzdem wir es noch mit einem „ungeschriebenen Recht", also mit einem sich immer mehr entwickelnden „Gewohnheitsrecht" zu thun haben. Aber erst mit der gesetzlichen Anerkennung des Rechts am eigenen Bilde — wie sie schon im § 14 Ph.-G.-

Digitized by Google

Entwurf ins Auge gefasst ist — kann meines Erachtens die Anwendbarkeit des § 823 B. G.-B.[1]) bei Verletzung dieses Rechtsgutes nicht mehr bestritten werden..

4. Dem vorhergehenden Falle, der eine gewisse Willkür in der Rechtsprechung nicht verkennen lässt, steht folgender Fall gegenüber, der nur nach den Buchstaben des Gesetzes entschieden wurde und um so mehr das Bedürfnis nach Erweiterung des persönlichen Schutzes des Porträtierten selbst anzeigt. Eine Dame hatte auf Wunsch eines Herrn dem Photographen zur Aufnahme gesessen. Der Herr, nicht die Dame, „bestellte" ein Bild und nahm es mit ihrer Zustimmung in Empfang. Gegen die unerlaubte Verbreitung weiterer Abzüge durch den Photographen konnte die Klage jener Dame nichts ausrichten[2]). Das Urteil ist zweifellos zu Recht ergangen, da nur der Herr als „Besteller" zur Klage aktiv legitimiert gewesen wäre. Selbst hier wusste Cohn[3]), um seiner Theorie gerecht zu werden, eine „Beleidigung" zu konstruieren, indem er deduzierte, es kränke wohl die „Ehre" der Dame, wenn bei Dritten der Eindruck hervorgerufen werde, sie habe in Ausstellung und Verkauf ihres Bildes aus Eitelkeit und Gefallsucht gewilligt. Mit dieser Deduktion kann Cohn aber meines Erachtens nichts anderes beweisen, als dass „fast kein Begriff der Jurisprudenz so elastisch und so umstritten ist, wie gerade derjenige der Beleidigung und der Ehre[4])". Ebenso erblickt Cohn darin eine Beleidigung, wenn Bilder schöner Damen aus den anständigsten Kreisen nach Ablauf der nur zu kurzen fünfjährigen Schutzfrist

1) Namentlich des Absatzes 2 des § 823.

2) R.-G.-E. (in Straf-S.) vom 26. Juni 1900, mitgeteilt von Gareis, Gutachten, S. 5, und Keyssner, Gutachten, S. 74ff.

3) A. a. O., S. 51.

4) A. a. O., S. 52.

Digitized by Google

für Photographien in Jahrmarktsbuden denen ausgehändigt werden, die ihre zukünftige Frau sehen wollen[1]), indem er diese Beleidigung damit begründet, dass es wohl gegen die weibliche Ehre gehe, wenn bei Dritten der Eindruck hervorgerufen werde, dass eine Dame sich auf Jahrmärkten zur Eheschliessung bildlich empfohlen habe[2]). Dieser Annahme widerspricht zunächst einmal die Wirklichkeit, da wohl schwerlich einer zu finden ist, bei dem dieser vermeintliche Eindruck hervorgerufen wird. Sodann drängt sich im Hinblick auf die regelmässig unergründliche Herkunft solcher Jahrmarktsphotographien die Frage auf: Wer macht sich hier der Beleidigung schuldig? Der Photograph, der jenes Porträt aufgenommen hat, oder dessen Rechtsnachfolger, falls diese Photographien aus einer Inventar-, Nachlass- oder Konkursmasse stammen, oder schliesslich der Besitzer der betreffenden Jahrmarktsbude, der wohl in den seltensten Fällen eine Ahnung von der Existenz der von ihm ausgestellten Person hat? Schon mit Rücksicht auf die Schwierigkeit jedes Beweises muss hier einer Beleidigungsklage die Aussicht auf Erfolg abgesprochen werden. Anderseits muss man aber bedenken, dass durch eine Erweiterung des Photographieschutzes zu gunsten des Porträtierten ein beliebiger Übergang eines Porträts aus der einen Hand in die andere und namentlich eine willkürliche Ausstellung einer solchen ohne Prüfung seiner Herkunft möglichst verhindert, der Schuldige aber auch um so leichter ausfindig gemacht und bestraft werden kann.

5. Noch einige Betrachtungen sind über den bekannten und vielfach besprochenen Fall „Bismarck auf dem Sterbebett“ hier anzustellen. Das Reichsgericht

---

1) Mitgeteilt von Keyssner, Gutachten, S. 39 f., und Gareis, Gutachten, S. 13.

2) Cohn, a. a. O. S. 52.

Digitized by Google

(VI. Civilsenat) hat sich in seinem Urteil vom 30. November und 28. Dezember 1899[1]) auf den Standpunkt gestellt, dass das Rechtswidrige in der Handlungsweise der beiden Hamburger Photographen, die durch das offene Fenster in das Sterbezimmer Bismarcks einstiegen und hier eine photographische Aufnahme des Sterbelagers machten, lediglich in dem Vergehen des Hausfriedensbruches[2]) liege, und hat dadurch den Klageantrag der Erben Bismarcks, gerichtet auf die Untersagung der Benutzung der Platte und auf die Vernichtung derselben einschliesslich der Abzüge, als begründet erachtet.

Während die Vertreter des Rechts am eigenen Bild in der Handlungsweise der beiden Hamburger Photographen eine Verletzung des Persönlichkeitsrechtes erblicken, das auch noch nach dem Tode fortdauert (argumentiert aus § 189 R.-St.-G.-B.)[3]), glaubt Cohn[4]), auch hier einen Fall der Beleidigung konstruieren zu können, indem er annimmt, es könne als beleidigend erachtet werden, „wenn das im Todeskampfe verzerrte Antlitz der Neugier und Kritik der Menge preisgegeben wird".

Auch dieser Fall ist geeignet, Stengleins Ausspruch[5]) zu bestätigen.

Anknüpfend an diesen Fall, hat Dr. Th. Olshausen in einer sehr lehrreichen Abhandlung[6]) darauf hingewiesen,

---

1) Mitgeteilt in der Beilage der „D.-J.-Z.", Nr. 5 vom 1. März 1900.

2) Die Bestrafung der Eingestiegenen wegen Hausfriedensbruches war thatsächlich erfolgt.

3) Vergl. Keyssner, Gutachten, S. 75; ferner „D. J.-Z." 1898, Nr. 24, 488; Gareis, Gutachten, S. 6; auch Kohler, „Autor- und industrierechtliche Abhandlungen", 1901, Heft II, S. 57.

4) A. a. O., S. 56.

5) „D. J.-Z." 1902, Nr. 21, S. 502.

6) Vergl. Gruchots „Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts", 46. Jahrg. (1902), 4. Heft, S. 492 ff.

Digitized by Google

dass Frankreich in der Ausbildung des Gedankens eines Persönlichkeitsrechtes am eigenen Bilde uns um ein halbes Jahrhundert voraus ist, und citiert als Beleg seiner Behauptung folgende Entscheidung des Seine-Tribunals aus dem Jahre 1858[1]): „Nul ne peut, sans le consentement formel de la famille, reproduire et livrer à la publicité des traits d'une personne sur son lit de mort, quelles qu' aient été la célébrité de cette personne et le plus ou moins de publicité se soit attachée aux actes de sa vie"[2]).

Wie sich die Ansicht des Gesetzgebers hinsichtlich des Rechtes am eigenen Bilde der herrschenden Meinung genähert hat, und wie er die schon öfters — und namentlich in den letzten Jahren — zum Schaden des Porträtierten zu Tage getretenen Mängel des alten Photographie-Schutzgesetzes durch den neuen Ph.-G.-Entwurf zu beseitigen bestrebt ist, zeigen zur Genüge die Bestimmungen der §§ 14 und 17, Abs. 2, des Entwurfes, sowie die dem Entwurfe beigefügten „Bemerkungen" (§§ 14, 15): „...Es liegt in der Natur der Sache, dass das Einwilligungsrecht des Abgebildeten die Lebensdauer desselben hindurch bestehen muss. Aber auch nach seinem Tode ist den nächsten Angehörigen für eine gewisse Frist[3]), die der

---

1) Die französische Judikatur erkennt schon seit 1853 konstant ein Veto des Porträtierten und seiner Erben gegen Ausstellung und Verkauf seines Porträts an. (Vergl. Cohn, a. a. O., S. 40, Anm. 2.)

2) Weitere im Ausland vertretene Grundsätze über das fragliche Rechtsgut finden unten noch Erwähnung. In dieser Hinsicht vergl. auch die bei Cohn a. a. O., S. 40, angegebene Literatur.

3) Nach Kohler, „Archiv für bürgerliches Recht", Bd. V, S. 91, sollte das Recht des Verstorbenen seiner Dauer nach gesetzlich festgestellt werden. Als Zeitfrist dürfte sich das Trauerjahr empfehlen oder für die Abbildung mindestens die Frist bis zur Bestattung. (Cohn, a. a. O., S. 56, Anm. 2.)

Digitized by Google

Entwurf auf 10 Jahre zu bemessen vorschlägt, die Möglichkeit zu wahren, einem Missbrauche entgegenzutreten."

Mit dem in § 14 des Entwurfes enthaltenen einzigen Verbot der unbefugten Verbreitung und Zurschaustellung von photographischen Personenbildnissen hat der Gesetzgeber im Hinblick auf die in der Theorie aufgestellten Forderungen allerdings nur einen Mittelweg gewählt: die einen verlangen eine Erweiterung des Schutzes des Rechtes am eigenen Bilde nach seiner negativen Seite hin, die anderen wollen hier keine oder nur wenige Zugeständnisse machen. Zu den letzteren gehört namentlich Professor G. Cohn, Zürich, der in seiner bereits öfters citierten Schrift (Berlin 1902) die Notwendigkeit der Anerkennung des in Frage stehenden Rechtsgutes grundsätzlich verneint und das Resultat seiner Erörterungen dahin zusammenfasst: „Also nicht um ein neues Gut, nicht um ein problematisches Recht am eigenen Bilde handelt es sich bei der modernsten Strömung in der Rechtswissenschaft, sondern um das alte, längst anerkannte Recht auf Ehre, dessen Verletzung nicht nur strafrechtliche Ahndung, sondern unter Umständen auch privatrechtliche Ansprüche auf Schadensersatz erzeugt." Dabei stützt sich Cohn[1]) auch auf die Ansicht Endemanns[2]), der den § 842 B. G.-B. auf jeden Eingriff, sowohl in die körperliche Integrität als auch in die Persönlichkeitsrechte, wie Freiheit und Ehre, für anwendbar erklärt. Wenn diese Auffassung auch unbestritten wäre, so könnte dieser § 842 B. G.-B. — wie die oben besprochenen Thatbestände aus der Gerichtspraxis zur Genüge erkennen lassen — bei weitem nicht auf alle Fälle der Verletzung des Persönlichkeitsrechtes am eigenen Bilde Anwendung finden. Th. Olshausen, der im allgemeinen mehr der Ansicht

---

1) A. a. O., S. 52, Anm. 2.

2) „Bürgerliches Recht", Bd. I, S. 912, Anm. 3.

Digitized by Google

Cohns zuneigt, erkennt z. B. an[1]), dass jemand wider seinen Willen photographiert werden könne, ohne dass in der Aufnahme etwas Beleidigendes zu finden sei, und dass der von Keyssner konstruierte theoretische Fall[2]), in dem ein Photograph, der für sich eine Sammlung schöner Frauen und Männer anlege, das Bildnis einer viel bewunderten Dame ohne deren Erlaubnis aufnehme, leicht einmal die Praxis beschäftigen könne.

Als prinzipieller Gegner des Rechts am eigenen Bilde ist auch Professor Kohler, Berlin, hier zu nennen. Seine Ansicht geht dahin: „Niemand hat ein ausschliessliches Individualitätsrecht auf seine Züge und seinen Habitus, und nur dann wird die Veröffentlichung eines solchen Bildes in die Rechtssphäre der Person eingreifen, wenn sie in ungewöhnlicher, den Lebensverhältnissen widersprechender Weise stattfindet[3]);“ und weiter: „Ein Recht auf das eigene Bild in dem Sinne, dass niemand mein Bild gegen meinen Willen veröffentlichen und ausstellen darf, ist nicht anzuerkennen[4]). Wer in der Öffent-

1) A. a. O., S. 505.

2) Keyssner, Gutachten, S. 83.

3) „Archiv für bürgerliches Recht“, Bd. X, S. 274.

4) Inzwischen hat Professor Kohler seine Ansicht geändert. In einem, am 13. November 1902 im Berliner Anwaltsverein gehaltenen Vortrage hat Kohler das Recht am eigenen Bilde anerkannt und dabei folgende drei Ausnahmen im Interesse der Gesamtheit aufgestellt: 1. Berühmte Personen oder solche, die in der Öffentlichkeit thätig sind, können innerhalb ihrer öffentlichen Wirksamkeit abgebildet werden, auch ohne ihre Genehmigung, vorausgesetzt, dass das Bild sie nicht lächerlich mache oder sonst in verletzender Weise darstellt. In ihrem Privatleben dürfen auch berühmte oder der Öffentlichkeit angehörige Personen nicht ohne ihre Genehmigung abgebildet werden. 2. Jeder muss sich gefallen lassen, als Mitglied einer öffentlichen Gruppe oder als Landschaftsstaffage abgebildet zu werden; z. B. bei Paradebildern. Hier tritt das Interesse des einzelnen ganz zurück gegen die Gesamtheit,

Digitized by Google

lichkeit lebt, muss sich gefallen lassen, dass die Welt das Bedürfnis empfindet, sein Bild zu kennen, und dass sie diesem Verlangen entspricht[1])." Diese weitgehende Anschauung von dem Recht am eigenen Bilde schränkt Kohler aber durch vier Ausnahmen nicht unbedeutend ein, indem er sagt:

1. Das Bild darf keine beschimpfende Wendung enthalten.

2. Das Bild darf nicht in eine Umgebung gebracht werden, welche die Persönlichkeit herabzieht und sie mit Gemeinem in Verbindung setzt.

3. Es darf kein ganz unähnliches Bild gebracht werden, welches der Kunde notwendig refüsieren muss.

4. Das Internum des Privatlebens muss gewahrt bleiben, das Privatleben umgibt ein Schleier, den niemand zu durchbrechen berechtigt ist; keiner braucht sich gegen seinen Willen aus den intimen Situationen herausreissen und der Öffentlichkeit preisgeben zu lassen; la vie privée doit être murée[2]).

Mit diesen Zugeständnissen erkennt aber Kohler thatsächlich ein Recht am eigenen Bilde an.

Hinsichtlich der Porträts berühmter, oder sonst in der Öffentlichkeit bekannter Personen sagt Kohler an anderer Stelle[3]): „Auch hier gilt der Satz, dass Personen,

---

in der er verschwindet. 3. Studienbilder im Interesse der Kunst oder des Humors sind gestattet, soweit sie nicht beleidigend sind. (Berichtet im „Recht" 1902, Nr. 23, S. 583.)

Diese Ausnahmen sind — ausgenommen die sub Ziffer 3 — als berechtigt anzuerkennen. Näheres darüber im nächsten Kapitel.

1) „Autor- und industrierechtliche Abhandlungen", Heft II (1901), S. 56; von den nicht in der Öffentlichkeit lebenden Personen spricht er wohlweislich hier nicht.

2) „Autor- und industrierechtliche Abhandlungen", Heft II, (1901), S. 56 u. 57.

3) „Archiv für bürgerliches Recht" Bd. V, S. 88.

Digitized by Google

die der Geschichte angehören, die sich im öffentlichen Getriebe bewegen, die Ausstellung des Porträts sich gefallen lassen müssen, nicht aber auch die Ausstellung einer Karikatur — abgesehen von einer Karikaturzeitschrift, in welcher nicht diese einzelne Person allein, sondern eine ganze Reihe von Zeitgenossen scherzhaft behandelt werden; denn solches nimmt der Karikatur den höchst persönlichen Charakter: es liegt dann eben eine scherzhafte Behandlung der ganzen Zeitgeschichte vor.“ Cohn, der ein Privilegium der Karikaturzeitschriften nicht anerkennt, findet die Grenze zwischen der leidlichen und der unleidlichen Publikation nicht in der Berühmtheit oder Unberühmtheit der dargestellten Person, auch nicht in dem Umstande, ob es sich um Darstellung im öffentlichen Leben handelt[1]), sondern vielmehr — seiner Lehre entsprechend — in dem beleidigenden Charakter des Bildes oder seiner Veröffentlichung[2]); dabei will Cohn das Wort Beleidigung nicht in jenem allerengsten Sinne aufgefasst wissen, in welchem es die Antastung des sittlichen Wertes einer Person bedeute[3]), sondern in dem weiteren Sinne, dass auch „die Fälle der bewussten Lächerlichmachung, Verhöhnung, Kränkung, Demütigung und Verspottung“ mit inbegriffen werden. Dabei mag aber nur an die Schwierigkeit der strafprozessualen Durchführung einer Beleidigungsklage erinnert werden, wenn man einerseits die ausserordentlich verschiedene Empfindlichkeit der Menschen in diesen Dingen, und anderseits die Bestrafung einer Ehrenkränkung als reine Ermessensfrage des Strafrichters in Betracht zieht.

---

1) Insoweit tritt Kohler dem Gutachten von Gareis, S. 15, und Keyssner, S. 84, gegen Kohler bei (Cohn, S. 48, Anm. 3).

2) A. a. O., S. 48 und 49.

3) Welchen Standpunkt Hälschner, Schwarze, Binding und Kohler vertreten; vergl. Cohn, S. 49, Anm. 1.

Digitized by Google

Den beiden vorgenannten Autoren Cohn und Kohler stehen gegenüber die Verfechter des Rechtes am eigenen Bilde: Keyssner und Gareis. Im Jahre 1895 hat Keyssner zum ersten Male dieses Recht in Vorträgen behandelt, die er auch seiner schon mehrfach genannten Schrift (1896) zu Grunde legte. Keyssner fasst seine Theorie in die Grundsätze zusammen: „Jedweder ist seines Bildes Herr; ohne seine Genehmigung darf er nicht durch Abbilden veranschaulicht oder durch Illustrationen berühmt gemacht werden[1])". Dabei lässt er drei Ausnahmen zu, und zwar: Zulässig ist:

1. Die photographische Aufnahme einer Person im Interesse der Polizei- und Strafrechtspflege[2]),

2. die zufällige photographische Aufnahme einer Person bei Landschaftsaufnahmen[3]),

3. die zufällige photographische Aufnahme einer Person bei einem öffentlichen Ereignis, wie z. B. bei Festzügen[4]).

Diese beiden letzten Ausnahmen schränkt Keyssner aber wieder ein, indem er der einzelnen Person ein Vetorecht gegen die Verbreitung einer solchen Aufnahme einräumt, wenn das Bild dieser zufällig mit aufgenommenen Einzelperson „unschön oder gar anstandsverletzend ist[5])".

---

1) Das Recht am eigenen Bilde, S. 31, 32.

2) Das Reichsgericht (IV. Strafsenat) hat in seinem Urteil vom 2. Juni 1899 diese Beschränkung des Rechts am eigenen Bilde anerkannt und erblickt in dem Sich-Sträuben des Häftlings gegen die zum Zweck der Vervollständigung des anthropometrischen Signalements vorzunehmende photographische Aufnahme einen Widerstand gegen die Staatsgewalt. Auch hat der Ph.-G.-Entwurf in § 14, Abs. 2, und § 15 die oben genannten drei Beschränkungen des Rechts am eigenen Bilde aufgenommen.

3) A. a. O., S. 45, 46.

4) A. a. O., S. 47.

5) A. a. O., S. 47.

Digitized by Google

Bei der Zuerkennung des allgemeinen Vetorechts der Einzelperson gegen eine unbefugte Bildnisaufnahme spricht er sogar dem in seiner Persönlichkeit Verletzten das weitgehendste Recht der Selbsthilfe zu[1]), sich stützend auf Gierkes Ausspruch: „Wo der staatliche Schutz versagt, tritt gerade zum Schutze der Persönlichkeitsrechte die Selbsthilfe in vollstem Masse in Kraft[2])."

Hinsichtlich der Herstellung und Verbreitung von Porträts öffentlich bekannter Persönlichkeiten vertritt Keyssner die Ansicht: „Bei Personen, welche verehrt, gerühmt, bewundert im öffentlichen Getriebe sich bewegen, der Tagesgeschichte oder selbst der Weltgeschichte angehören, fehlt es mir an erkennbaren Umständen, aus denen auf Willen und Wollen geschlossen werden könnte, dass sie mit ihrem öffentlichen Wirken auch schrankenlos das Recht der Abbildung freigegeben hätten[3])"; und hinsichtlich der Karikaturen: „Kann das Urbild sein Persönlichkeitsrecht gegen das wohlgetroffene Abbild zur Geltung bringen, so wird dies gegen ein Zerrbild nicht weiter in Zweifel gezogen werden; ich stehe nicht an, dies auch auf Scherz-, Witz-, Spottbilder und Karikaturen zu erstrecken, bis hinein zu bildlichen Beleidigungen, wobei die Abgrenzung oft zweifelhaft sein mag[4])."

Alle diese Grundsätze vertritt Keyssner auch in seinem zu den Verhandlungen des 26. Deutschen Juristen-

---

1) A. a. O., S. 27ff.

2) Deutsches Privatrecht, Bd. I, S. 704.

3) A. a. O., S. 37.

4) A. a. O., S. 33. Keyssner berichtet auch (auf S. 35) einen Fall, in dem der Redakteur des „Kladderadatsch" und ein Mitarbeiter desselben wegen einer Karikatur Bismarcks (in Nr. 36 des Jahrganges 1879 dieses Witzblattes) auf dessen Strafantrag hin zu je 200 Mk. Geldstrafe wegen Beleidigung mittels der Presse verurteilt worden sind.

Digitized by Google

tages [1]) abgegebenen Gutachten über die Frage des Rechts am eigenen Bilde.

An zweiter Stelle ist hier als Verfechter dieses Persönlichkeitsrechtes zu nennen: Prof. Gareis (München), der in seinem, oben schon wiederholt citierten Gutachten [2]) als Resultat seiner Erörterungen folgende Grundsätze aufgestellt hat:

I. Jeder freie Mensch hat ein Persönlichkeitsrecht, wie an seinem Körper, so an dessen Abbild.

II. Die photographische Abbildung einer Person als Individuum und die Verbreitung einer solchen Abbildung setzt entweder die Zustimmung dieser Person oder eine polizeiliche Anordnung der zuständigen Behörde voraus; ist die abgebildete Person geschäftsunfähig oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, dann kann die erwähnte Zustimmung, wie in Bezug auf eine Verfügung über das Recht am eigenen Körper von Kindern u. s. w., durch den gesetzlichen Vertreter erteilt werden. Ist die Person, deren Körper lebend oder tot abgebildet wurde, verstorben, so findet der Absatz 3 des § 189 des St.-G.-B. entsprechende Anwendung.

III. Die Beleidigung im Sinne des § 185 des St.-G.-B. kann auch durch unbefugte Herstellung oder Verwendung eines Abbildes eines lebenden oder verstorbenen Menschen begangen werden [3]).

Dabei macht Gareis im Interesse der Verkehrsfreiheit folgende vier Konzessionen:

---

1) Berlin 1902, Bd. I, S. 72ff.

2) Im gleichen Band, S. 3ff.; vergl. auch Gareis' Abhandlungen über diese Frage in der „D. J.-Z." 1902, Nr. 17 u. 18, S. 412ff.

3) Cohn (a. a. O., S. 56, Anm. 4) stimmt der ersten These nicht bei; der zweiten stimmt er mit der Abänderung „die Verbreitung einer beleidigenden Abbildung einer Person als Individuum" bei, die dritte These acceptiert er vorbehaltlos.

Digitized by Google

1. Gestattet ist jede Herstellung und Verbreitung eines Personenbildnisses, wenn das Urbild seine Zustimmung dazu gegeben hat, denn volenti non fit iniuria; die Zustimmung kann als vorherige Einwilligung oder nachfolgende Genehmigung (B. G.-B. §§ 182 bis 184) ausdrücklich oder stillschweigend erteilt sein.

2. Gestattet ist einem Künstler die Abbildung eines Urbildes, ohne dass dieses ihm zur Aufnahme sitzt, und ohne dass eine Bestellung des Abbildes vorliegt, wenn es (das Urbild) in durchaus freier, selbständiger Weise durch Zeichnung, Gemälde oder plastisch dargestellt wird, da in einem solchen Falle die geistige Leistung des Künstlers den Anteil, welchen das Ich seines Objekts an dieser Arbeit hat, derart überwiegt, dass das Persönlichkeitsrecht des abgebildeten Objektes gegen das Urheberrecht der wahrhaft künstlerischen und durchaus eigenen Leistungen des Abbildners nicht aufkommen kann.

3. Gestattet sind die im Interesse der Sicherheitspolizei und der Strafrechtspflege herzustellenden Abbildungen von Straf- und Untersuchungsgefangenen [1]).

4. Gestattet ist die Aufnahme von Personen bei der photographischen Aufnahme von öffentlichen Vorgängen aus dem öffentlichen Leben [1]), von öffentlichen Strassen, Plätzen und Landschaften, bei denen die Menschen nur die Rolle einer unpersönlichen Staffage zu spielen haben; wo keine Individualität, da ist auch kein Recht der Individualität oder Persönlichkeit mehr. Nur wo letztere hervortritt, kann von einem Schutz gegen Abbildung gesprochen werden: das Privatleben ist in allen seinen Teilen und Äusserungen als solches zu schützen, auch gegen die Öffentlichkeit, in die es die photographische

---

1) Übereinstimmend mit den von Keyssner (oben Ziff. 1 bis 3) aufgestellten Ausnahmen, vergl. auch die §§ 14, Abs. 2 und 15 des Ph.-G.-Entwurfes.

Digitized by Google

Momentaufnahme gegen den Willen des Porträtierten zerren will, und dieser Schutz einer nicht gewollten Schaustellung muss auch den sogen. öffentlichen Personen zuteil werden.

Gareis erkennt eine von Kohler[1]) bezeichnete Gruppe von Ausnahmen nicht an, dass nämlich Personen, die in der Öffentlichkeit leben, wie Staatsmänner u. s. w., sich Abbildungen gefallen lassen müssten, weil „berechtigte Ansprüche der Öffentlichkeit" es verlangten, dass das Volk sich eine Vorstellung von ihrem Äusseren machen könne. Solche Ansprüche, erwidert Gareis[2]), existieren nicht, und der Kreis der abbildungspflichtigen Personen des öffentlichen Lebens lässt sich weder durch den Gesetzgeber, noch durch den Richter mit Sicherheit abgrenzen.

Im grossen und ganzen stimmen also die Forderungen von Gareis und Keyssner überein; nur gewährt Gareis (in Ziffer 2) gegenüber Keyssner dem frei schaffenden Künstler — also nicht dem Photographen — eine grössere Freiheit in der Abbildung von Einzelpersonen.

Eine Mittelstellung zwischen den beiden sozusagen extremen Richtungen in der Theorie des Rechts am eigenen Bilde nimmt Dr. Th. Olshausen[3]) ein. Seine Ansicht geht dahin: Nicht jede ohne Willen des Porträtierten erfolgte photographische Aufnahme kann untersagt werden; das Recht am eigenen Bilde wird nur insoweit anerkannt werden dürfen, als es sich um die Verletzung sittlich berechtigter, und deshalb vom Rechte zu schützender Interessen handelt. Dabei will er das „Interesse" als massgebenden, rechtsbildenden Faktor aufgefasst wissen;

---

1) Kohler bekämpfte in dem Tageblatt „Der Tag" vom 29. Juli 1902 Gareis' Forderungen zum Schutze des Rechtes am eigenen Bilde.

2) Vergl. „D. J.-Z." 1902, Nr. 17 u. 18, S. 412ff.

3) Vergl. „Gruchots Beiträge zur Erläuterung des d. R.", 40. Jahrgang 1902, Heft 4, S. 492ff.

Digitized by Google

eine Interessenverletzung müsse auch hier gefordert werden, wie z. B. bei dem unbefugten Gebrauch eines Namenrechtes. Schliesslich tritt aber Olshausen dafür ein, dass bei der Änderung des Photographie-Schutzgesetzes einige Bestimmungen getroffen werden sollen, durch welche die Interessen der dargestellten Person mehr als in dem gegenwärtigen Gesetz gewahrt würden, und empfiehlt zugleich die Fassung des § 13, Abs. 2 des österreichischen Gesetzes vom 26. Dezember 1895, betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur, Kunst und Photographie[1]). Das Recht am eigenen Bilde will Olshausen in dem gleichen Sinne wie Gareis zu gunsten des frei schaffenden Künstlers eingeschränkt wissen. Auch sei die Unterscheidung zwischen öffentlichen und nicht öffentlichen Personen hinsichtlich der Abbildungspflicht aus praktischen Gründen zu verwerfen, weil es unmöglich sei, eine feste Grenze zwischen diesen beiden Gruppen von Personen zu finden[2]); ausschlaggebend für den Schutz müsse auch hier stets eine Interessenverletzung sein. Bei der photographischen Aufnahme öffentlich auftretender Personen (d. h. von Gruppenbildern) überwiege an dem Bild das Interesse im ganzen das Interesse der einzelnen dargestellten Person; das die Persönlichkeit Individualisierende und Charakterisierende trete bei Gruppenbildern zurück, so dass dem Persönlichkeitsrechte die Grundlage fehle.

Hinsichtlich der Dauer des Persönlichkeitsrechtes, welche Frage bei der Abbildung Verstorbener aktuell wird, verweist Olshausen auf eine Entscheidung

---

1) Derselbe lautet: „Bei Photographieporträts ist die Ausübung des Urheberrechts in allen Fällen an die Zustimmung der dargestellten Person oder ihrer Erben gebunden; ausgenommen sind Photographieporträts zu amtlichen Zwecken."

2) Übereinstimmend mit Gareis („D. J.-Z.", Nr. 17 u. 18, S. 412ff.).

Digitized by Google

in der französischen Judikatur, sowie auf das im „Falle Bismarck“ gefällte Urteil des Oberlandesgerichts Hamburg vom 21. November 1898, wonach sich das Gericht auf den Standpunkt stellte, dass das Persönlichkeitsrecht des Verstorbenen mit seinem Tode erloschen sei, und infolgedessen durch die erst nach seinem Tode erfolgte Veröffentlichung seines Porträts eine Verletzung dieses Rechts nicht mehr stattfinden könne. Die gleiche Ansicht habe auch das Oberlandesgericht Dresden in seinem Urteil vom 15. November 1897[1]) ausgesprochen, in dem es den Erben das Recht abspreche, die Veröffentlichung von Briefen ihres Erblassers zu verbieten, weil die Verletzung eines Persönlichkeitsrechtes nach dem Tode der Persönlichkeit nicht mehr möglich sei.

An dieser Stelle sei auch aus der erwähnten Abhandlung von Olshausen mitgeteilt, welchen Standpunkt ausländische Gerichte, namentlich die französischen hinsichtlich der Frage des Rechts am eigenen Bilde einnehmen. Gegenüber der Frage, ob ein Recht bestehe, auf Grund dessen jemand verbieten könne, dass im Wege der Photographie oder auf andere Weise ein porträtähnliches Abbild einer Person ohne ihre Einwilligung angefertigt werde, haben die Gerichte Frankreichs übereinstimmend angenommen: une propriété exclusive des traits du visage dans ce sens, qu'il soit défendu à tout le monde de les reproduire. Begründet wird dieses Verbietungsrecht in der Theorie aus der „liberté individuelle“ heraus, welche zur Folge habe, que l'homme soit maître de soi-même und aus dem „droit sacré et inaliénable que nous avons sur nous-mêmes“.

Frankreich hat auch den Grundsatz, dass, wer in der Öffentlichkeit lebt, sich gefallen lassen müsse, dass sein

---

1) Annalen des Oberlandesgerichts Dresden, Bd. XXVI, S. 45 ff.

Digitized by Google

Bild veröffentlicht werde „parceque son rôle dans la société le sommet aux regards de tous[1])".

Ebenso vertritt Amerika diesen Standpunkt[2]). Olshausen citiert eine Entscheidung des „Federal court of Boston" vom 16. November 1894, welche nur für einen Privatmann das Recht anerkennt, gegen jede ohne seine Erlaubnis erfolgte Abbildung seiner Person einzuschreiten.

In Italien sind die Ansichten über die Frage, ob es ein Recht am eigenen Bilde gibt, auch geteilt[3]).

An Gegnern dieses Persönlichkeitsrechts fehlt es in Frankreich auch nicht. Hier ist vor allen Vaunois[4]) zu nennen, der auf dem Standpunkte steht: un portrait, qui n'a rien d'insultant n'a rien de repréhensible. Auch ist dieser der Ansicht, dass die Künstler die „traits individuels" und die „visages significatifs" ohne besondere Einwilligung aus dem Leben heraus müssen wählen dürfen.

Ein vermittelnder Standpunkt ist auf dem Kongress von Antwerpen zur Geltung gelangt[5]): „Tout individu peut interdire la reproduction de son portrait, lorsque cette reproduction constitue une atteinte à sa personalité[6])."

---

1) Olshausen, a. a. O., S. 497.

2) Ebenda, Anm. 14.

3) Vergl. Cohn, S. 40, Anm. 3.

4) Olshausen, a. a. O., S. 498; vergl. auch Cohn, a. a. O., S. 40, Anm. 2.

5) Bericht über den Kongress d'Anvers im „Droit d'auteur", Bd. VII, S. 122 bis 126, Nr. IX der résolutions votées par le Congrès (Olsh.).

6) Das Recht am eigenen Bilde ist noch in einigen kleineren Aufsätzen behandelt und anerkannt, so von Allfeld in der Zeitschrift „Das Recht" 1902, S. 419f., Citron in der „D. J.-Z." 1901, S. 67, Stenglein in der „D. J.-Z." 1902, S. 502, u. a.

Auch Gierke hat neuerdings in seinem „Grundriss zur Vorlesung über Grundzüge des Deutschen Privatrechts" unter die Persönlichkeitsrechte das „eigene Bild" aufgenommen (Keyssner,

Digitized by Google

V. Wie weit ist das Recht am eigenen Bilde anzuerkennen und zu schützen?

So lautete die Frage auf der Tagesordnung des 26. „Deutschen Juristentages“ (Berlin, im September 1902) ohne dort aber behandelt worden zu sein [1]).

Es ist bei dieser Frage wohl zu unterscheiden zwischen dem mit Hilfe der Photographie oder der darstellenden Kunst schon fixierten und dem erst zu fixierenden körperlichen Abbild einer Person. Eine unbestreitbare Anerkennung fand bereits das Recht am eigenen Bilde, soweit es sich nämlich um das fixierte Abbild, d. h. um fertige Personenporträts handelte. (Vergl. § 7 Ph.-G., § 8 K.-G.) Soweit nun dieses Rechtsgut — wenn auch von einem andern Gesichtspunkte aus — gesetzlich bereits anerkannt ist, wird der in seinem Persönlichkeitsrecht Verletzte wirksam geschützt nicht in letzter Linie auch durch die Bestimmungen des Strafgesetzes (§§ 185ff St.-G.-B.), insofern eben die Darstellung einen beleidigenden Charakter in sich schliesst.

Es ist das Persönlichkeitsrecht am eigenen Bilde nach zwei Seiten hin zu unterscheiden; nach seiner positiven und negativen Seite hin. Nach seiner positiven Seite hin enthält dieses Persönlichkeitsrecht die Befugnis, nach freier Willensbestimmung Verfügungen über sein

---

Gutachten, S. 74). Dr. Drathen („Der Rechtsschutz des bildenden Künstlers“, München 1902, S. 11) erachtet die Verbreitung eines Porträts ohne Einwilligung der dargestellten Person als „gegen die guten Sitten, die Freiheit und Ethik verstossend“. Gegen das Recht am eigenen Bilde sprach sich einer der beiden für den 26. Deutschen Juristentag bestellten Referenten, Dr. Wildhagen, Rechtsanwalt beim Reichsgericht, in einem am 11. Dezember 1902 im „Deutschen Verein für den Schutz gewerblichen Eigentums“ (Berlin) gehaltenen Vortrage aus. (Vergl. den Bericht hierüber in der „D. Ph.-Z.“ 1903, Nr. 1 ff.

1) Bekanntlich wurde die Erörterung dieser Frage auf den folgenden „Deutschen Juristentag“ verschoben.

Digitized by Google

Abbild zu treffen, soweit diese nicht gegen die „guten Sitten“ oder gegen den Charakter der Übertragbarkeit des Persönlichkeitsrechtes verstossen. Jeder hat also das Recht, sich bildlich darstellen zu lassen, wie, wann und durch wen er will, sowie diese bildliche Darstellung nach Belieben, sofern diese nicht anstandsverletzend ist, zu verwenden, zu verbreiten. Und mangelt es an einer hierauf zielenden Willensäusserung der dargestellten oder darzustellenden Person, so steht dieser ein Verbietungsrecht gegen unbefugte Eingriffe in sein Persönlichkeitsrecht zu: das ist die negative Seite dieses Rechts. Diese ist es auch, mit der sich die Theorie des Rechts am eigenen Bilde vornehmlich beschäftigt. Das Verbietungsrecht des Porträtierten gegen unbefugte Veröffentlichung und Verbreitung seiner rechtmässig hergestellten Bildnisse durch Dritte besteht schon so lange, als das Photographie- und Kunstschutzgesetz selbst. Jetzt soll dieses Vetorecht nur noch näher spezialisiert und gesetzlich ausgestaltet werden. Doch damit sind die Forderungen der Vertreter des Rechts am eigenen Bilde noch nicht erschöpft; denn ein Hauptgewicht dieser Forderungen liegt nicht darin, die Einzelperson vor unbefugter Verbreitung ihres rechtmässig hergestellten Porträts zu schützen, vielmehr darin, dass nicht jede Aufnahme, nicht jede bildliche Darstellung einer Person, die ohne oder gegen deren Willen geschieht, als befugt, als rechtmässig betrachtet werde, wie bisher. Das ist das petitum novum in der Theorie des Rechts am eigenen Bilde, mit dem wir uns in diesem Kapitel vorwiegend zu befassen haben.

Wie die im vorigen Kapitel angeführten Gerichtsentscheidungen dargethan haben, kann das Bedürfnis nach Erweiterung des Schutzes dieses neuen Rechtsgutes schlechthin nicht mehr verneint werden. Es ist aber

Digitized by Google

zuzugeben, dass die Grenzen dieses Schutzes nicht leicht zu finden sind, und dass selbst die bereits gefundenen und teilweise anerkannten Resultate nicht nur nicht stark kritisiert, sondern überhaupt bekämpft werden, wie es z. B. in Prof. Cohns Schrift „Neue Rechtsgüter" geschieht. Allen diesen Anfeindungen gegenüber hält aber der wesentlichste, sehr wohl zu begründende Inhalt jenes Verbietungsrechtes stand:

Niemand ist befugt, eine Einzelperson ohne deren Wissen und Willen bildlich darzustellen.

Es seien hier ausdrücklich jene Fälle ausgeschieden, in denen die Darstellung einer Person einen offensichtlich beleidigenden Charakter hat. Wer ohne ausdrückliche oder stillschweigende Genehmigung eine Person aufnimmt, „der zeigt damit mindestens, dass ihm das Wollen dieser Person gleichgültig sei, mindestens in der Richtung der Verfügung über das eigene Abbild. Dieses Ignorieren, dieses absichtliche Ignorieren des Willens der zunächst beteiligten Person ist das Verletzende, Kränkende, Beleidigende für diese; das Recht aber, welches als das hierdurch gekränkte angesehen werden muss, ist, positiv betrachtet, das Recht der Persönlichkeit selbst, und zwar hier näher ausgedrückt: das Persönlichkeitsrecht am eigenen Bilde[1])". Gewiss, denn wer den mutmasslichen oder ausdrücklichen Wunsch eines anderen nicht befolgt und sich ihm widersetzt, der verletzt noch nicht die „Ehre" dieser Person, aber Ärgernis gibt er sicherlich durch seine Widersetzlichkeit. Eine solche, unzweifelhaft verletzende Handlungsweise eines Dritten kann aber nicht durch eine willkürliche Ausdehnung des Begriffes der Beleidigung für strafbar erklärt werden, sondern es muss das der Persönlichkeit anhaftende Rechtsgut des eigenen Bildes gegen solche, bis jetzt noch straflose Fälle

1) Gareis, Gutachten, S. 8.

Digitized by Google

besonders geschützt werden, wenn überhaupt eine Verletzung desselben nicht erlaubt sein soll. Die Allgemeinheit hat thatsächlich das Bedürfnis, sich gegen die nicht nur belästigende, sondern auch indiskrete und kränkende Handlungsweise eines unbefugterweise Einzelpersonen aufnehmenden, bezw. darstellenden Dritten wirksam verwahren zu können. Und das ist nur möglich durch direkte Anerkennung des Rechts am eigenen Bilde, bezw. durch ein gesetzliches Verbot derartiger Aufnahmen. Die Gesetzgebung duldet keine Indiskretion, die beleidigend [1]) oder auch nur ärgerniserregend wäre.

Es ist, um nun auf die Einwendungen der Gegner näher einzugehen, ein Unterschied zu machen zwischen der Erlaubtheit der Herstellung eines Personenbildnisses zum „persönlichen Gebrauch [2])“ des Porträtphotographen (Handkopien) und zum „persönlichen Gebrauch“ eines Porträtsammlers, also eines nicht berufsmässig thätigen Photographen, einer Privatperson: jener stellt Personenbildnisse auf Bestellung oder wenigstens mit Erlaubnis der betreffenden Person her, dieser dagegen nicht. Das ist die Regel; es sind daher auch nur diese, gegen deren

1) Gareis, Gutachten, S. 8.

2) Vergl. § 9, Abs. 2 des Ph.-G-Entwurfes; der Entwurf spricht also lediglich von der Erlaubtheit der Vervielfältigung eines rechtmässig hergestellten photographischen Werkes, dagegen, was nach unserer Anschauung zu bemängeln ist, nicht von der Erlaubtheit oder Unerlaubtheit der Anfertigung eines Personenbildnisses, der Aufnahme von Einzelpersonen; im Gegenteil, in den Bemerkungen zu dem Entwurf, §§ 14, 15, Abs. 2, heisst es: „Die Aufnahme und die Nachbildung eines Porträts fällt an sich nicht unter die Bestimmung (scil. des § 14); eine Beschränkung in dieser Richtung würde die sogen. Amateurphotographie stark beeinträchtigen, sie ist auch so lange nicht notwendig, als nicht das aufgenommene oder nachgebildete Porträt verbreitet oder ausgestellt wird.“ Dem ist jedoch unter Hinsicht auf meine späteren Ausführungen (im Anhang zu § 14 d. E.) nicht zuzustimmen.

Digitized by Google

Vorgehen das Verbot der unbefugten Aufnahme in erster Linie gerichtet sein soll.

Cohn macht als Gegner des Rechts am eigenen Bilde eine andere Unterscheidung, und zwar unterscheidet er zwischen der Anfertigung und der unbefugten Veröffentlichung des Bildes[1]), die Anfertigung, d. h. die Aufnahme als solche ist nach seiner Anschauung überhaupt nie unbefugt, sondern höchstens die Veröffentlichung eines Bildes. „Was die Anfertigung betrifft," sagt Cohn an gleicher Stelle, „so dürfte schwerlich ein genügender Anlass vorliegen, der allgemeinen Freiheit, Bilder zu finden und Bilder zu fesseln, gesetzlich eine Schranke zu ziehen[2]). Wer sich dem fremden Blicke aussetzt, muss es sich schon gefallen lassen, dass sein Bild auf der Netzhaut des Beobachters entsteht. Und, wie niemand hindern kann, dass sein Bild von dem, der ihn beobachtet, in der Erinnerung Gedächtnisschrein treu bewahrt und von der gefälligen Phantasie wieder vor das geistige Auge beliebig zurückgerufen wird, so sollte er auch kein Einspruchsrecht dagegen haben, wenn aus dieser Erinnerung heraus der Beobachter mit Stift, Pinsel oder Meissel sich das, was die eigenen Augen gesehen, wieder vergegenwärtigt; das will ja, im Gegensatz zu Keyssner, auch Gareis gestatten[3]). Kann es aber für den Abgezeichneten einen Unterschied machen, ob diese Zeichnung einen Tag, eine Stunde oder eine Minute nach der Beobachtung aus der Erinnerung heraus erfolgt, oder ob sie die Beobachtung selbst begleitet? Und welcher Nachteil erwächst dem Urbild, wenn der Künstler das ihm entgegen

---

1) A. a. O., S. 45.

2) Gegen diese Freiheit soll ja auch gar nicht Stellung genommen werden, soweit es sich nicht um die Darstellung, bezw. Aufnahme von Einzelpersonen handelt.

3) Gareis, Gutachten; S. 12, Keyssner, Das Recht am eigenen Bilde, S. 29f.

Digitized by Google

getretene Bild seinem (wohlverstanden) nur zum eigenen Gebrauch bestimmten Skizzenbuch anvertraut? Welches Interesse wird verletzt, wenn der Amateurphotograph für seine Privatsammlung, in die er (wohlverstanden) niemandem Einblick gestattet, das, was ihm selbst sich dort sichtbar gezeigt, aufnimmt und aufbewahrt? Es ist ähnlich wie beim literarischen Urheberrecht: Jedermann darf ein fremdes Schriftstück unbedenklich für seinen eigenen Gebrauch abschreiben; der Nachdruck setzt erst bei der Absicht der Verbreitung ein. Es ist auch ähnlich wie bei der Ehrverletzung; wer in sein verschwiegenes Tagebuch ein schlimmes Urteil über einen Nebenmenschen einträgt, wird nicht haftbar sein; selbst wenn die Eintragung beleidigend oder verleumderisch ist, erst wenn der Eintrag zur Kenntnis des Beleidigten oder eines Dritten gelangt, erst dann beginnt die Reaktion des Rechts. So auch bei der Abbildung. Erst wenn die Veröffentlichung eintritt oder doch ernstlich droht, erst dann beginnt für den bildlich Dargestellten die Gefahr, auch gegen seinen Wunsch zum Gegenstand der Aufmerksamkeit und Kritik des grossen Publikums gemacht zu werden".

Diese Gründe erscheinen nicht nur nicht stichhaltig, sondern überhaupt auf ganz bedenklichen Voraussetzungen beruhend. Dass man einen Menschen betrachtet, selbst aufmerksam beobachtet, ist gewiss nichts Unerlaubtes; das darf jeder und muss sich auch jeder gefallen lassen, ebenso wie eine mutmassliche, aber nicht ausgesprochene Ansicht eines anderen über seine Person; denn Gedanken sind zollfrei. Bringt dieser seine Ansicht über eine Person irgendwie zum Ausdruck, so dass ein Dritter davon Kenntnis erlangen kann, dann liegt die Sache zweifellos anders, und zwar gerade so, wie wenn eine in Erscheinung tretende Person mit Hilfe der Photographie oder anderer geeigneter Mittel fixiert, d. h. graphisch

Digitized by Google

festgehalten wird. Warum fixiert man so das Äussere einer gewissen Person? Lediglich um das Bild für alle Welt geheim zu halten? Gerade das Gegenteil ist die Regel! Kann jemand im Ernst glauben, dass ein Amateurphotograph, der für seine Privatsammlung eine Person ohne deren Einverständnis aufnimmt, diese Sammlung — wie Cohn vermuten will — als streng bewahrte Sammlung von Geheimnissen, ähnlich wie ein Tagebuch behandelt? Nein, jedem, der sie sehen will, zeigt er die Früchte seiner „Kunst". Wer sich dann auf diese Weise zum Gegenstand einer, wenn auch nicht immer öffentlichen Kritik gemacht sieht, wird sich zum mindesten recht darüber aufhalten, ohne seinem Ärger abhelfen zu können. Wenn schon, wie Schopenhauer sagt[1]), der Mensch wegen seiner schlechten Grundbeschaffenheit es nicht verträgt, dass man ihn aufmerksam betrachte, um wie viel empfindlicher muss es dann für viele Menschen sein, durch eine ungewollte Abbildung dauernd fremden, kritisierenden Blicken ausgesetzt zu sein! Dem Künstler, der eine Person, aus dem Gedächtnisse reproduzierend, darstellt, könnte immerhin der Einwand zu gute kommen, sein Werk sei nicht mit der Einspruch erhebenden Person identisch; nicht dagegen dem Photographen, der sich zur Porträtierung einer Person des die Ähnlichkeit der Objekte am sichersten wiedergebenden Verfahrens bedient.

Ein weiteres Bedenken in der Begründung Cohns liegt in dem Vergleich der Verletzung des Persönlichkeitsrechts am eigenen Bilde mit der Verletzung des überwiegend vermögensrechtlichen literarischen Urheberrechts. Schon allein die ihrer ganzen Natur nach so ungleichartigen Objekte: Schrift und Porträt schliessen die Möglichkeit eines Vergleiches der erlaubten Aneignung

1) Parerga und Paralipomena II, § 156 bis.

Digitized by Google

derselben durch „Nachdruck zum Privatgebrauch“ aus. Die völlige Ungleichartigkeit beider Objekte tritt erst recht zu Tage, wenn man den Zweck des „Nachdruckes“ und den Grad der durch denselben drohenden Gefahr der Verbreitung, bezw. Schädigung näher ins Auge fasst: dort droht eine unbefugte Verwertung, d. i. Ausbeutung eines Schriftstückes, der entstandene Vermögensschaden kann aber jederzeit durch materielle Entschädigung wieder gut gemacht werden; hier dagegen droht ein durch Indiskretion verursachter ideeller Schaden, der, wenn auch in einigen Fällen strafrechtlich gesühnt, so doch keineswegs wie dort wieder ausgeglichen werden kann.

Gegen den Vergleich der Verletzung am eigenen Bilde mit der Ehrverletzung lässt sich nichts einwenden, soweit die Voraussetzungen in Betracht kommen; doch hätte Cohn eigentlich zu einem viel logischeren Schlusse kommen müssen, nämlich, wenn die Reaktion des Rechts mit dem Augenblick beginnt, in dem der verletzende Eintrag in dem Tagebuch zur Kenntnis des Beleidigten oder eines Dritten gelangt, so muss, wenn der Vergleich folgerichtig durchgeführt sein will, die Reaktion des Rechts auch bei der (unbefugten) Abbildung einer Person in dem Augenblicke beginnen, in dem diese Person oder ein Dritter von der Abbildung, bezw. Aufnahme Kenntnis erhielt, und nicht erst — wie Cohn meint — „wenn die Veröffentlichung eintritt oder doch ernstlich droht“. Wenn ich mein Bild in Händen eines mir nicht wohlwollenden Menschen weiss, — gleichviel auf welche Weise erlangt —, so habe ich gewiss Grund zu sagen, es droht Gefahr, dass mit meinem Bilde eine, wenn auch mich nicht direkt beleidigende, so doch mir auf jeden Fall unangenehme Indiskretion getrieben wird; oder wenn überhaupt schon in dem Aufsuchen von Gelegenheit oder in der Art der Aufnahme selbst eine Belästigung und Indiskretion liegt, oder wenn aus einer

Digitized by Google

Aufnahme deutlich die Absicht zu erkennen ist, dass sie nur bestimmten Personen wegen gemacht wurde und weniger ein harmloser Scherz — und einen solchen kann man sich doch nach guter Sitte nur Bekannten und Freunden gegenüber gestatten — die Ursache der Aufnahme ist, dann muss den betreffenden Personen entschieden ein Verbietungs-, bezw. Einspruchsrecht[1]) nach dieser Richtung zugestanden werden und insbesondere das Recht, die Vernichtung der widerrechtlich hergestellten oder schlechthin der unerlaubterweise erlangten Exemplare, einschliesslich der für ihre Herstellung bestimmten Negativplatten, oder die Herausgabe dieser Exemplare und Platten gegen eine angemessene, höchstens dem Betrag der Herstellungskosten gleichkommende Vergütung zu verlangen, wie dies durch die §§ 20 und 21 des Ph.-G.-Entwurfes für die unbefugte Verbreitung oder zur Schau gestellten Porträts (§ 14 d. E.) vorgesehen ist[1]).

1) Da das Recht am eigenen Bilde ja überwiegend privatrechtlicher Natur ist (wie z. B. das Namenrecht), kann hier grundsätzlich auch nur ein privatrechtlicher Schutz verlangt und gewährt werden.

2) Der Grundsatz, dass auf die Vernichtung auch dann zu erkennen ist, wenn die Herstellung, die Verbreitung oder die Schaustellung weder vorsätzlich noch fahrlässig erfolgt, sowie wenn die Herstellung noch nicht vollendet ist (§ 20, Abs. 3, Ph.-G.-Entwurf) müsste hier auch Anwendung finden. Da die unbefugte photographische Aufnahme einer Einzelperson oder einer Personengruppe grundsätzlich nicht als strafbare Handlung angesehen und verfolgt werden kann, sondern vielmehr nur als unerlaubte, ein Privatrecht (Persönlichkeitsrecht) verletzende Handlung gilt, so wäre § 23 Ph.-G.-Entwurf für diesen Fall nicht anwendbar und die im § 24 l. c. enthaltende Alternative der Rechtsverfolgung einzuschränken auf die Rechtsverfolgung im Civilwege, da das Recht am eigenen Bilde als geschütztes Persönlichkeitsrecht nur noch unter den Begriff des „sonstigen Rechts" des § 823, Abs. 1 B. G.-B. fiele, bezw. auch unter Abs. 2 dieses Paragraphen, da der § 14 Ph.-G.-E. als eine Schutzvorschrift im Sinne dieses Absatzes angesehen werden kann.

Digitized by Google

Das Gleiche muss grundsätzlich auch für die mit Hilfe der Mittel der malenden, zeichnenden oder plastischen Kunst unbefugt hergestellten Porträts gefordert werden.

Soweit das Persönlichkeitsrecht am eigenen Bilde anerkannt ist[1]), bezw. anerkannt wird, steht dem Verletzten auch ein Selbsthilferecht zu. Der Grundsatz, dass jeder Eingriff in die befriedete Rechtssphäre eines anderen unerlaubt, widerrechtlich ist, wird durchbrochen durch das Notwehr- und Selbsthilferecht (§ 227 ff. B. G.-B.); nicht widerrechtlich, also erlaubt ist der Eingriff, sobald die Handlungsweise des Dritten das Recht eines andern verletzt, die Verwirklichung des rechtlichen Anspruches eines andern zu vereiteln oder wesentlich zu erschweren geeignet ist, und wenn obrigkeitliche Hilfe nicht rechtzeitig zu erlangen ist[2]). Der rechtliche Anspruch[3]) des Verletzten und zum Eingriff Berechtigten beruht im fraglichen Falle auf dem Recht, die Vernichtung oder Herausgabe der widerrechtlich hergestellten Bilder und Platten zu verlangen; die obrigkeitliche Hilfe wäre zu erreichen durch Antrag auf einstweilige Verfügung gemäss § 935 ff. R.-Civilprozessordnung, oder durch Antrag auf Strafverfolgung wegen Verletzung des § 14, Abs. 1 Ph.-G.-Entwurf gemäss den §§ 23, 24, 25

---

1) Und zwar indirekt durch den Schutz der „Ehre" (§ 185 ff. R.-St.-G.-B.).

2) Sh. § 229 B. G.-B.; der hier einschlägige Wortlaut dieses Paragraphen ist: „Wer zum Zwecke der Selbsthilfe eine Sache wegnimmt, zerstört oder beschädigt, ... handelt nicht widerrechtlich, wenn obrigkeitliche Hilfe nicht rechtzeitig zu erlangen ist und ohne sofortiges Eingreifen die Gefahr besteht, dass die Verwirklichung des Anspruches vereitelt oder wesentlich erschwert werde."

3) Die Selbsthilfe ist bei jedem Anspruch zulässig, mag derselbe auf die Leistung von Geld oder auf ein sonstiges Thun oder auf ein Unterlassen gerichtet sein. (Vergl. Planck, Kommentar zum B. G.-B., § 229, Ziff. 3.)

Digitized by Google

Ph.-G.-Entwurf, oder im Wege des bürgerlichen Rechtsstreites gemäss § 24 Ph.-G.-Entwurf und § 823 B. G.-B.; gegebenenfalls auch im Wege der Privatklage gemäss § 185 R.-St.-G.-B. und §§ 414 ff., bezw. im Wege der Nebenklage gemäss §§ 435 ff. R.-Strafprozessordnung. Eine die Vernichtung oder Herausgabe der widerrechtlich hergestellten Bilder bezweckende einstweilige Verfügung, wie sie eine im vorigen Kapitel erwähnte gerichtliche Entscheidung enthält, ist naturgemäss zur Verhinderung weiteren Schadens am zweckdienlichsten; falls aber weder ein Urteil, noch eine einstweilige Verfügung rechtzeitig zu erlangen ist und ohne sofortiges Eingreifen die Gefahr besteht, dass die Verwirklichung des Ausspruchs vereitelt oder wesentlich erschwert werde, ist die aktive Selbsthilfe erlaubt, z. B. in dem Falle, dass ein Unbekannter einzelne Personen ohne deren Einverständnis photographisch aufnimmt und die Gefahr der Fluchtergreifung sehr nahe liegt, während dagegen im Falle der unbefugten Vervielfältigung und Verbreitung (bezw. Zurschaustellung) — §§ 9 und 14, Ph.-G.-Entwurf — die Voraussetzungen der erlaubten Selbsthilfe in der Regel fehlen werden [1]).

Das Recht am eigenen Bilde mit allen seinen Wirkungen muss grundsätzlich auch den in der Öffentlichkeit lebenden Personen zugestanden werden.

Dieser Grundsatz soll aber der herrschenden Meinung [2]), dass das Publikum ein berechtigtes Interesse daran habe, die in der Öffentlichkeit auftretende Persönlichkeit, wenn nicht anders, so doch auf dem Bilde zu sehen, keineswegs

---

1) Für das Recht der Selbsthilfe bei Verletzung des Persönlichkeitsrechtes treten auch Keyssner, „Das Recht am eigenen Bilde", S. 27 f. und die in seiner Anmerkung 52 genannten Autoren (vor allen Gierke, „Deutsches Privatrecht", Bd. I, S. 704, Ihering, „Jahrb. f. Dogmatik", Bd. XXIII, S. 154 ff.) ein.

2) Der sich auch Cohn (a. a. O., S. 47) anschliesst.

Digitized by Google

entgegentreten. Es ist hier wohl zu unterscheiden zwischen Personen, die in der Öffentlichkeit bekannt sind, und denen, die in der Öffentlichkeit auftreten. Es wird doch niemand leugnen wollen, dass öffentlich bekannte Persönlichkeiten auch ein Privatleben haben, das desselben Schutzes bedürftig ist, wie jedes andere Privatleben[1]). Wenn ein berühmter Staatsmann, seinen Geschäften nachgehend, über die öffentliche Strasse geht, so ist er Privatmann wie jeder andere, und zeigt sich eben nicht als Staatsmann; wenn er dagegen als Staatsmann eine öffentliche Rede hält, dann zeigt er sich der Öffentlichkeit, dann kann diese ein Interesse an seiner Person haben, wie vielleicht auch an dem Inhalt seiner Rede. Hier darf dem Verlangen der Öffentlichkeit, den Redner auch seiner Person nach kennen zu lernen, keine Schranken gesetzt werden. Es liegt also in dieser Hinsicht das Kriterium nicht in den die Berühmtheit einer Person bedingenden Voraussetzungen, sondern in der Thatsache des öffentlichen Auftretens, so dass jeder Privatmann, der öffentlich auftritt, sei es als Redner oder Künstler irgend welcher Art, gegen die Veröffentlichung seiner bei Gelegenheit dieses Auftretens hergestellten Abbildung kein Vetorecht zu beanspruchen hat.

Wer in der Öffentlichkeit auftritt, setzt sich der öffentlichen Kritik aus und kann auch nicht verhindern, dass man, wie den Zweck seines Auftretens, seine Person einer Kritik unterzieht, und dass, wie man sein Auftreten in Wort und Schrift schildert, man auch seine

---

1) Auch Kohler hat sich neuerdings auf diesen Standpunkt gestellt, indem er sagt: „In ihrem Privatleben dürfen auch berühmte, oder der Öffentlichkeit angehörige Personen nicht ohne ihre Genehmigung abgebildet werden.“ (Vergl. den Bericht über einen Vortrag Kohlers im „Recht“, 1902, Nr. 23, S. 583.)

Digitized by Google

Person bildlich fixiert, um anderen, die nicht jenes Auftreten mit erleben konnten, eine möglichst genaue Schilderung des öffentlichen Vorganges — in diesem Zeitalter ein Bedürfnis der Allgemeinheit — zu geben. Dagegen ist der öffentlich auftretenden Person ein Vetorecht dann zuzusprechen, wenn sein öffentliches Auftreten nicht der Wahrheit entsprechend dargestellt und namentlich dem verletzenden Witz und Spott zur Grundlage gemacht wird. Zweifellos ist die Karikierung einer solchen Person — wenn überhaupt — dann als Beleidigung strafbar. Der Umstand, dass von den Urbildern selbstlose Nachsicht gegen die Witzblätter rücksichtlich der darin vorgeführten Abbilder geübt wird [1]), ändert an der Sache nichts und vermag insbesondere nicht diesen Blättern ein Privileg hinsichtlich der Abbildung, bezw. Karikierung öffentlich bekannt gewordener Persönlichkeiten zu begründen [2]). Jedenfalls ist Bismarcks erfolgreicher Strafantrag wegen Beleidigung durch Karikierung [3]) hinreichend lehrreich.

Alles was sich in der Öffentlichkeit abspielt, oder was durch besondere Umstände in die Öffentlichkeit dringt und von ihr beurteilt werden muss, wie z. B. strafbare Handlungen von Einzelpersonen, scheidet aus dem sonst geschützten Privatleben eines Menschen aus. In solchen Fällen überwiegt entschieden das Interesse der Allgemeinheit, und ihr Verlangen, solche Ereignisse von jeder Seite kennen zu lernen, ist berechtigt. Wer also durch eine gute oder schlechte Thätigkeit das Interesse der Öffentlichkeit erregt, wobei mehr seine Person als sein

---

1) Wie Keyssner (in seiner Schrift, S. 33) meint.

2) Anderer Meinung ist Kohler im Archiv für bürgerliches Recht, Bd. V, S. 88; autor- und industrierechtliche Abhandlungen 1901, Heft 2, S. 56ff., Nr. 2, wovon oben schon die Rede war.

3) Im „Kladderadatsch" 1879, Nr. 36. (Vergl. Keyssner, „Das Recht am eigenen Bilde", S. 35, nebst Anm. 64.)

Digitized by Google

Wissen und Geist in den Vordergrund tritt, kann gegen die gelegentliche Abbildung und Veröffentlichung derselben kein Einspruchsrecht haben. Die Abbildung, bezw. Aufnahme einer solchen Person muss aber eine gelegentliche sein, d. h. sie muss, um erlaubt zu sein, in dem Zeitpunkt erfolgen, in welchem die das Publikum interessierende That der Einzelperson vollbracht, bezw. vor Gericht öffentlich verhandelt wird. Andernfalls, d. h. wenn diese Gelegenheit mangelt, wird auch die Veröffentlichung und Verbreitung der Reproduktion eines älteren, d. h. eines bereits vorhandenen Porträts der die Erregung in der Öffentlichkeit verursachenden Person nicht zu verbieten sein.

So ist die Grenze der abbildungspflichtigen Personen ziemlich genau bestimmt. Alles was nicht in der Öffentlichkeit sich ereignet, und was nicht zugleich den Charakter der Strafbarkeit in sich trägt[1]), darf auch in keiner Weise vor die Öffentlichkeit gezogen werden; dies beruht auf dem Recht auf Schutz seines Privatlebens, dem Recht auf Freiheit, Ehre und guten Ruf.

Gewiss sind, was auch von den Vertretern des Rechts am eigenen Bilde anerkannt wird, im Interesse der Verkehrsfreiheit einige dieses Recht einschränkende Zugeständnisse zu machen. Die hierfür geltend

---

1) Selbstverständlich müssen die Gründe, die nach § 173 des Gerichtsverfassungsgesetzes die Ausschliessung der Öffentlichkeit bei gewissen gerichtlichen Verhandlungen bedingen, und insbesondere die Bestimmung des § 184 R.-St.-G.-B. (Verbot der Verbreitung unzüchtiger Abbildungen) auch hier einen entsprechenden Einfluss ausüben, so dass z. B. die bildliche Darstellung einer Ehebruchsscene nicht verbreitet werden darf, wenngleich die Abbildung der Ehebrecher als Einzelpersonen, selbstverständlich unter der Voraussetzung, dass die Öffentlichkeit von der Thatsache des Ehebruches bereits Kenntnis erlangt und ein begreifliches Interesse an dieser Thatsache hat.

Digitized by Google

gemachten Gründe [1]) sind ebenso offensichtlich als unstrittig. Ebenso ist man sich im Resultat im grossen und ganzen einig über die hier zu gewährenden Zugeständnisse, die auch der Ph.-G.-Entwurf in § 14, Abs. 2 und § 15 [2]); mit Recht berücksichtigt hat. Gleichwohl will man aber bei den Scenen- und Landschaftsaufnahmen der Einzelperson ein Einspruchsrecht zubilligen, und zwar dann, wenn diese auf einem derartigen Bilde wohl kenntlich ist, und ihr „die Vervielfältigung und Verbreitung der Aufnahme im höchsten Grade unangenehm [3])", oder das Bild des einzelnen „unschön oder gar anstandsverletzend" wäre [4]). Eine solche Einschränkung der Verkehrsfreiheit würde bei der naturgemäss sehr verschiedenen Empfindlichkeit der Menschen der Chikane Thür und Thor öffnen und müsste zu ganz unhaltbaren Zuständen führen, die in keinem Verhältnisse mehr stünden zu dem berechtigten Interesse der Öffentlichkeit an solchen Aufnahmen. Zudem bedenke man, wie sehr die Wirklichkeit im Widerspruch mit den hier zu Gunsten des Rechts am eigenen Bilde erhobenen Bedenken steht. Ebenso gut eine Person sagen könnte, ich verbiete die Veröffentlichung des Bildes, weil mein persönliches Gefühl durch eine auffallende unästhetische Darstellung auf demselben verletzt ist, könnte der Photograph einwenden, du bist schuld, dass meine Aufnahme durch deine unästhetische Haltung auf dem Bilde so schlecht ausgefallen ist, dass ich der Konkurrenz unterliegen muss, und kaum Käufer für meine Aufnahme finden werde. Schliesslich muss man auch an die beide Teile befriedigende Möglichkeit denken, dass solche Mängel eines Bildes im Retouchier- und Kopier-

1) Vergl. hierzu die oben schon wiederholt citierten Abhandlungen über das Recht am eigenen Bilde.

2) Siehe diese im Anhang.

3) Gareis, Gutachten, S. 15.

4) Keyssner, Das Recht am eigenen Bilde, S. 47.

Digitized by Google

verfahren vom Photographen beseitigt werden können. Aber ein Einspruchsrecht soll bei Aufnahmen öffentlicher Scenen und Landschaften der Einzelperson grundsätzlich nicht zustehen, weil das öffentliche Interesse dem Privatinteresse stets vorgeht.

Ich komme zum Schlusse dieses Abschnittes und sage zusammenfassend: Es gibt ein Recht am eigenen Bilde; dasselbe ist bereits in der Theorie allgemein anerkannt und wird auch durch das Gesetz (Ph.-G.-Entwurf) anerkannt werden. Es ist seinem Wesen nach ein Persönlichkeitsrecht, woraus sich folgerichtig ergibt, dass einerseits das Bildnis einer Person ohne oder wider deren Willen nicht zu Erwerbszwecken[1]) verwendet werden darf und andrerseits der Einzelperson ein Verbietungsrecht gegen die unbefugte, d. h. gegen die weder stillschweigend noch ausdrücklich genehmigte Aufnahme zusteht. Dieses Verbietungsrecht müsste im Ph.-G.-Entwurfe noch besonders zum Ausdruck gebracht werden. Geschieht dagegen die Aufnahme einer Person im Interesse des Gemeinwohls (§ 15, Ph.-G.-Entwurf) oder im Interesse der Öffentlichkeit (§ 14, Abs. 2 l. c.), so tritt dieses Verbietungsrecht ausser Wirkung[2]).

---

1) In dieser Hinsicht sagt Stenglein („D. J.-Z." 1902, Nr. 21, S. 502) richtig: „Das Äussere einer Person ist ein Teil derselben, und so wenig in anderen Beziehungen die Persönlichkeit eines Menschen gegen dessen Willen den Erwerbezwecken eines anderen dienstbar gemacht werden darf, so wenig darf es mit der Abbildung geschehen".

2) Im übrigen verweise ich noch auf die zu § 14 des Entwurfes im Anhang d. W. zu gebenden Erläuterungen hinsichtlich der öffentlichen Zurschaustellung von Personenporträts.

Digitized by Google

Anhang.

I. Kritisierende Erläuterungen zum Photographieschutzgesetz-Entwurf.

Wie sich aus der vorausgehenden Darstellung des materiellen Teiles des Photographieschutzes ergibt, wäre dieser noch nach mancher Seite hin zu erweitern.

Aber auch die formelle Seite des Photographieschutzes, die textliche Fassung des Entwurfes, ist nicht in allen Fällen eine glückliche und bedarf noch einer Besserung. Es folge hier der Wortlaut des Entwurfes, an den sich dann kritisierende Erläuterungen und Vorschläge im Sinne der in den beiden vorangehenden Abschnitten erfolgten ausführlichen Darstellung anschliessen sollen.

Entwurf eines Gesetzes, betreffend das Urheberrecht an Werken der Photographie [1]).

Erster Abschnitt.

Inhalt und Dauer des Schutzes.

§ 1.

Die Urheber von Werken der Photographie werden nach Massgabe dieses Gesetzes geschützt. Urheber eines Werkes ist dessen Verfertiger.

§ 2.

Juristische Personen des öffentlichen Rechts, die als Herausgeber ein Werk veröffentlichen, welches den Namen des Verfertigers nicht angibt, werden, wenn nicht ein anderes vereinbart ist, als Urheber des Werkes angesehen.

---

1) Veröffentlicht im „Reichsanzeiger" Nr. 169, vom 21 Juli 1902.

Digitized by Google

§ 3.

Besteht ein Werk aus den getrennten Beiträgen mehrerer (Sammelwerk), so wird für das Werk als Ganzes der Herausgeber als Urheber angesehen. Ist ein solcher nicht genannt, so gilt der Verleger als Herausgeber.

§ 4.

Wird ein Werk der Photographie mit einem Werke der Literatur, der Tonkunst oder der bildenden Künste verbunden, so gilt für jedes dieser Werke dessen Verfertiger auch nach der Verbindung als Urheber.

§ 5.

Enthält ein erschienenes Werk den Namen eines Verfertigers, so wird vermutet, dass dieser der Urheber des Werkes sei.

Bei Werken, die unter einem anderen als dem wahren Namen des Verfertigers oder ohne den Namen eines Verfertigers erschienen sind, ist der Herausgeber, falls aber ein solcher nicht angegeben ist, der Verleger berechtigt, die Rechte des Urhebers wahrzunehmen.

§ 6.

Das Recht des Urhebers geht auf die Erben über. Es kann beschränkt oder unbeschränkt auf andere übertragen werden, die Uebertragung kann auch mit der Begrenzung auf ein bestimmtes Gebiet geschehen.

Bei photographischen Bildnissen (Porträts) geht das Recht, soweit nicht ein anderes vereinbart ist, auf den Besteller über.

§ 7.

Der Urheber hat die ausschliessliche Befugnis, das Werk zu vervielfältigen und gewerbsmässig zu verbreiten.

Als Vervielfältigung gilt auch die Nachbildung.

§ 8.

Die freie Benutzung eines Werkes ist zulässig, wenn dadurch eine eigentümliche Schöpfung hervorgebracht wird.

§ 9.

Eine Vervielfältigung ohne Einwilligung des Berechtigten ist unzulässig, gleichviel durch welches Verfahren sie bewirkt wird; auch begründet es keinen Unterschied, ob das Werk in einem oder in mehreren Exemplaren vervielfältigt wird.

Eine Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauch ist zulässig, wenn sie nicht den Zweck hat, aus dem Werke eine Einnahme zu erzielen.

Digitized by Google

§ 10.

Zulässig ist die Vervielfältigung eines erschienenen Werkes in einzelnen Exemplaren zu technischen, künstlerischen, wissenschaftlichen oder Unterrichtszwecken.

§ 11.

Zulässig ist die Vervielfältigung und Verbreitung, wenn in ein Schriftwerk, ausschliesslich zur Erläuterung des Inhalts, einzelne erschienene Werke oder einzelne Werke aus einer in Buchform erschienenen Sammlung aufgenommen werden.

Wer ein fremdes Werk in dieser Weise benutzt, hat die Quelle, sofern dieselbe auf dem Werke genannt ist, deutlich anzugeben.

§ 12.

Die ausschliessliche Befugnis des Urhebers endigt nach 15 Jahren. Diese Frist wird vom Ablaufe desjenigen Kalenderjahres an gerechnet, in welchem das Werk zuerst erschienen ist.

Bei Werken, die aus mehreren, in Zwischenräumen veröffentlichten Bänden bestehen, sowie bei fortlaufenden Heften, wird jeder Band oder jedes Heft für die Berechnung der Schutzfristen als ein besonderes Werk angesehen.

Bei den in Lieferungen veröffentlichten Werken wird die Schutzfrist erst von der Veröffentlichung der letzten Lieferung an berechnet.

§ 13.

Soweit der in diesem Gesetz gewährte Schutz davon abhängt, ob ein Werk erschienen ist, kommt nur ein Erscheinen in Betracht, das der Berechtigte veranlasst hat.

§ 14.

Photographische Bildnisse (Porträts) dürfen nur mit Einwilligung des Abgebildeten verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt werden. Nach dem Tode des Abgebildeten bedarf es bis zum Ablaufe von 10 Jahren der Einwilligung des überlebenden Ehegatten, der Eltern und der Kinder des Abgebildeten.

Diese Vorschrift findet keine Anwendung auf solche Bilder, deren Zweck nicht in der Darstellung einzelner Personen besteht, insbesondere auf die Wiedergabe von Landschaften, von Versammlungen, Aufzügen und ähnlichen Vorgängen.

§ 15.

Für amtliche Zwecke dürfen photographische Porträts von den Behörden ohne Einwilligung des Berechtigten sowie des Abgebildeten oder seiner Angehörigen vervielfältigt, verbreitet und öffentlich zur Schau gestellt werden.

Digitized by Google

Zweiter Abschnitt.

Rechtsverletzungen.

§ 16.

Wer vorsätzlich oder fahrlässig unter Verletzung der ausschliesslichen Befugnis des Urhebers ein Werk vervielfältigt oder gewerbsmässig verbreitet, ist dem Berechtigten zum Ersatz des daraus entstandenen Schadens verpflichtet.

§ 17.

Wer in anderen als den gesetzlich zugelassenen Fällen vorsätzlich ohne Einwilligung des Berechtigten ein Werk vervielfältigt oder gewerbsmässig verbreitet, wird mit Geldstrafe bis zu 3000 Mk. bestraft.

Wer vorsätzlich ein photographisches Bildnis (Porträt) ohne die nach § 14 erforderliche Einwilligung des Abgebildeten oder seiner Angehörigen verbreitet oder öffentlich zur Schau stellt, wird mit Geldstrafe bis zu 300 Mk. bestraft.

Soll eine nicht beizutreibende Geldstrafe in Gefängnisstrafe umgewandelt werden, so darf deren Dauer in den Fällen des Abs. 1 sechs Monate, in den Fällen des Abs. 2 einen Monat nicht übersteigen.

§ 18.

Auf Verlangen des Verletzten kann neben der Strafe auf eine an ihn zu erlegende Busse bis zum Betrage von 6000 Mark erkannt werden. Die zu dieser Busse Verurteilten haften als Gesamtschuldner.

Eine erkannte Busse schliesst die Geltendmachung eines weiteren Anspruchs auf Schadensersatz aus.

§ 19.

Die in den §§ 16, 17 bezeichneten Handlungen sind auch dann rechtswidrig, wenn das Werk nur zu einem Teile vervielfältigt, verbreitet oder zur Schau gestellt wird.

§ 20.

Die widerrechtlich hergestellten, verbreiteten oder zur Schau gestellten Exemplare und die zur widerrechtlichen Vervielfältigung ausschliesslich bestimmten Platten unterliegen der Vernichtung. Werden photographische Porträts ohne Einwilligung des Abgebildeten oder seiner Angehörigen verbreitet oder zur Schau gestellt, so unterliegen auch die zur Vervielfältigung bestimmten

Digitized by Google

Platten der Vernichtung. Ist nur ein Teil des Werkes widerrechtlich hergestellt, verbreitet oder zur Schau gestellt, so ist auf Vernichtung dieses Teils und der entsprechenden Platten zu erkennen.

Gegenstand der Vernichtung sind alle Exemplare und Platten, welche sich im Eigentum der an der Herstellung, der Verbreitung oder der Schaustellung Beteiligten, sowie der Erben dieser Personen befinden.

Auf die Vernichtung ist auch dann zu erkennen, wenn die Herstellung, die Verbreitung oder die Schaustellung weder vorsätzlich noch fahrlässig erfolgt. Das Gleiche gilt, wenn die Herstellung noch nicht vollendet ist.

Die Vernichtung hat zu erfolgen, nachdem dem Eigentümer gegenüber rechtskräftig darauf erkannt ist. Soweit die Exemplare oder die Platten in anderer Weise als durch Vernichtung unschädlich gemacht werden können, hat dies zu geschehen, falls der Eigentümer die Kosten übernimmt.

§ 21.

Der Verletzte kann statt der Vernichtung verlangen, dass ihm das Recht zuerkannt wird, die Exemplare und Platten ganz oder teilweise gegen eine angemessene, höchstens dem Betrage der Herstellungskosten gleichkommende Vergütung zu übernehmen.

§ 22.

Wer der Vorschrift des § 11, Abs. 2 zuwider unterlässt, die benutzte Quelle anzugeben, wird mit Geldstrafe bis zu 150 Mark bestraft.

§ 23.

Die Strafverfolgung in den Fällen der §§ 17, 22 tritt nur auf Antrag ein. Die Zurücknahme des Antrags ist zulässig.

§ 24.

Die Vernichtung der widerrechtlich hergestellten, verbreiteten oder zur Schau gestellten Exemplare, sowie der Platten kann im Wege des bürgerlichen Rechtsstreits oder im Strafverfahren verfolgt werden.

§ 25.

Auf die Vernichtung von Exemplaren oder Platten kann auch im Strafverfahren nur auf besonderen Antrag des Verletzten erkannt werden. Die Zurücknahme des Antrags ist bis zu erfolgten Vernichtung zulässig.

Digitized by Google

Der Verletzte kann die Vernichtung von Exemplaren oder Platten selbständig verfolgen. In diesem Falle finden die §§ 477 bis 479 der Strafprozessordnung mit der Massgabe Anwendung, dass der Verletzte als Privatkläger auftreten kann.

§ 26.

Die §§ 24, 25 finden auf die Verfolgung des im § 21 bezeichneten Rechts entsprechende Anwendung.

§ 27.

Für sämtliche Bundesstaaten sollen Sachverständigenkammern bestehen, die verpflichtet sind, auf Erfordern der Gerichte und der Staatsanwaltschaften Gutachten über die an sie gerichteten Fragen abzugeben. In diese Kammern sind auch Photographen zu berufen.

Die Sachverständigenkammern sind befugt, auf Anrufen der Beteiligten über Schadenersatz-Ansprüche, über die Vernichtung von Exemplaren oder Platten, sowie über die Zuerkennung des im § 21 bezeichneten Rechts als Schiedsrichter zu verhandeln und zu entscheiden.

Der Reichskanzler erlässt die Bestimmungen über die Zusammensetzung und den Geschäftsbetrieb der Sachverständigenkammern.

Die einzelnen Mitglieder der Sachverständigenkammern sollen nicht ohne ihre Zustimmung und nicht ohne Genehmigung des Vorsitzenden von den Gerichten als Sachverständige vernommen werden.

§ 28.

Der Anspruch auf Schadensersatz und die Strafverfolgung wegen widerrechtlicher Vervielfältigung verjähren in drei Jahren.

Die Verjährung beginnt mit dem Tage, an welchem die Verbreitung der widerrechtlich vervielfältigten Exemplare zuerst stattgefunden hat.

§ 29.

Der Anspruch auf Schadensersatz und die Strafverfolgung wegen widerrechtlicher Verbreitung oder Schaustellung verjähren in drei Jahren.

Die Verjährung beginnt mit dem Tage, an welchem die widerrechtliche Handlung zuletzt stattgefunden hat.

§ 30.

Der Antrag auf Vernichtung der widerrechtlich hergestellten, verbreiteten oder zur Schau gestellten Exemplare, sowie der Platten ist so lange zulässig, als solche Exemplare oder Platten vorhanden sind.

Digitized by Google

Dritter Abschnitt.
Schlussbestimmungen.

§ 31.

Den Schutz geniessen die Reichsangehörigen für alle ihre Werke.

Wer nicht Reichsangehöriger ist, geniesst den Schutz für jedes seiner Werke, das im Inland erscheint, sofern er nicht das Werk an einem früheren Tage im Auslande hat erscheinen lassen.

§ 32.

In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, in welchen durch Klage oder Widerklage ein Anspruch auf Grund der Vorschriften dieses Gesetzes geltend gemacht ist, wird die Verhandlung und Entscheidung letzter Instanz im Sinne des § 8 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetze dem Reichsgericht zugewiesen.

§ 33.

Dieses Gesetz tritt mit dem . . . . . in Kraft. Mit demselben Tage tritt das Gesetz vom 10. Januar 1876, betreffend den Schutz der Photographien gegen unbefugte Nachbildung, ausser Kraft.

§ 34.

Auf ein Werk der Photographie, welches am . . . . . noch nicht erschienen war, findet das gegenwärtige Gesetz auch dann Anwendung, wenn die bisherige Schutzfrist bereits abgelaufen ist.

§ 35.

Für ein Werk der Photographie, welches am . . . . . bereits erschienen war, bestimmen sich die ausschliesslichen Befugnisse des Urhebers, insbesondere auch die Dauer der Schutzfrist nach den Vorschriften des gegenwärtigen Gesetzes, sofern die bisherige Schutzfrist noch nicht abgelaufen war.

Soweit eine Vervielfältigung, die nach dem Inkrafttreten dieses Gesetzes unzulässig ist, bisher erlaubt war, dürfen die bereits vorher vollendeten Exemplare verbreitet werden.

Zu §§ 1 bis 5 [1]). In diesen Paragraphen wird die Frage erledigt: Wer ist in den einzelnen Fällen als Urheber

---

1) Die Verweisungen bei den einzelnen Paragraphen auf die Ausführungen in den beiden Abschnitten dieses Werkes sollen das Sachregister ersetzen.

Digitized by Google

anzusehen? Der Gesetzgeber hat zur Beantwortung dieser Frage denselben Weg wie im neuen Literaturgesetz vom 19. Juni 1901 eingeschlagen; es entspricht

§ 1, Satz 1, Ph.-G.-Entwurf dem § 1, Lit.-G.,
§ 1, „ 2, „ „ „ § 2, Satz 1, Lit.-G.,
§ 2, „ „ „ „ § 3, Lit.-G.,
§ 3, „ „ „ „ § 4, „
§ 4, „ „ „ „ § 5, „
§ 5, „ „ „ „ § 7, Abs. 1 u. 2, Lit-G.

In § 1 wäre hinter dem Wort „Verfertiger" noch das Wort „(Unternehmer)" einzufügen, um jeden Zweifel auszuschliessen. Vergl. S. 14, Anm. 2 d. W.

Zu § 5, Abs. 2. Da wir auf dem Standpunkt stehen, dass der Urheber zur Angabe seines Namens und Wohnortes verpflichtet ist (vergl. oben die Ausführungen S. 63 ff.), müsste dieser Abs. 2 als hinfällig betrachtet werden; anderseits treten wir aber für einen unbedingten Schutz der Photographien ein (vergl. oben S. 67, 68) und erklären die Unterlassung jener Angaben gemäss § 18, Ziff. 2 des Pressgesetzes für strafbar. (Vergl. oben S. 67). Demnach ist die im § 5, Abs. 2 ausgesprochene Rechtsvermutung zur Wahrung der Rechte des Urhebers eines anonymen oder pseudonymen Werkes unentbehrlich.

Zu § 6. Der § 6, Satz 1, Ph.-G.-Entwurf entspricht dem § 8, Abs. 1, Lit.-G.; der § 6, Satz 2, Ph.-G.-Entwurf entspricht dem § 8, Abs. 3, Lit.-G.

Zwischen Abs. 1 und 2 des § 6 wäre eine dem § 10 Lit.-G. entsprechende Bestimmung über die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung in das Recht des Urhebers einzuschalten. Vergl. S. 94 d. W.

Zu Abs. 2 des § 6 sind die Ausführungen auf S. 75 ff. zu vergleichen.

Zu § 7. Hier ist der Inhalt des Rechts des Urhebers bestimmt. Vergl. hierzu die Ausführungen oben S. 18 ff. Dieser § 7 müsste logischerweise dem § 6 vorausgestellt

Digitized by Google

werden, da in diesem Paragraphen von dem „Recht des Urhebers“ die Rede ist, ohne dass dieses vorher definiert wäre.

Auch die Art der unbefugten Verbreitung ist, wie oben S. 38, Anm. 2 schon hervorgehoben, gleichgültig für die Strafbarkeit derselben. Nun will der Gesetzgeber gerade die Projektionsapparate begünstigen (vergl. die Ausführungen in den § 7, 10, 11 der „Bemerkungen“ zu dem Ph.-G.-Entwurf), ähnlich wie die Musikautomaten im § 22 des neuen Lit.-G., und sagt in §§ 10, 11, Abs. 2, ausdrücklich: „Die Bestimmung im § 10 will dem gewerblichen u. s. w. Fortschritt freie Bahn wahren“. Nach einer gewissen Zeit würde dann diese Begünstigung wieder laute Klagen der Photographen hervorrufen. Es sollen, wie es in §§ 10, 11, Abs. 2 der „Bemerkungen“ heisst, die Vorführungen von Projektionsbildern gemeinfrei bleiben, da sie keinen bleibenden Charakter haben, überhaupt auch nicht als Vervielfältigungen gelten. Richtig ist zwar, dass die Projektionsbilder keine Vervielfältigungen im Sinne des Ph.-G. sind, aber unbestreitbar sind die Projektionsapparate zur Veröffentlichung, zur Verbreitung geschützter photographischer Werke geeignet, und können, will man die Verbreitung zu ihren Gunsten freigeben, dem Schutze der Photographien nichts weniger als förderlich sein. Dies ist insbesondere auch hinsichtlich des Porträts hervorzuheben. Vergl. auch die Bemerkung zu § 9 unten.

Dem photographischen Urheber will man im § 7 Ph.-G.-Entwurf ausser der ausschliesslichen Befugnis, das Werk zu vervielfältigen, auch das ausschliessliche Recht der „gewerbsmässigen“ Verbreitung geben. Bisher war man der Ansicht, dass man dem Photographen das Recht überhaupt jeder — nicht bloss der „gewerbsmässigen“ — Verbreitung seiner Werke zugestehen müsse[1]). Zu

1) Vergl. die auf S. 37, Anm. 4 d. W. citierte R.-G.-Entscheidung.

Digitized by Google

welcher Unbilligkeit diese Bestimmung der nur „gewerbsmässigen" Verbreitung [1]) führen kann, bedarf einer weiteren Ausführung nicht; aber von dem früheren, dem Photographen günstigen Standpunkte abzuweichen, fehlt es an triftigen Gründen.

Für den Begriff der „Vervielfältigung" ist es gleichgültig, ob das Werk mechanisch oder mit blosser Handarbeit nachgebildet wird [2]).

Zu § 8, vergl. die Ausführungen S. 41 ff. d. W.

Zu § 9. Die Zulässigkeit der Vervielfältigung eines photographischen Werkes zum persönlichen Gebrauche erstreckt sich nicht auf die öffentliche Ausstellung von Porträts als Geschicklichkeitsproben, obgleich diese regelmässig nicht bestimmt sind, „aus dem Werke eine Einnahme zu erzielen", das Verbot des § 14 greift hier einschränkend ein; ebenso nicht auf die Vorführung von photographischen Werken durch Projektionsapparate, wenn dieselbe gegen Eintrittsgebühr stattfinden sollte. Gleichgültig ist es, ob ich die Vervielfältigung selbst anfertige oder ob ich sie mir von einem Dritten

---

1) Die nach einer Erklärung des Gesetzgebers (in § 7, Abs. 2 der Bemerkungen zum Entwurf) das „zur Schau stellen" nicht in sich begreife! Zu dem Begriff „gewerbsmässige Verbreitung" erklärt das Reichsgericht (III. Strafsenat) in seinem Urteil vom 28. April, resp. 5. Mai 1884: „... Nicht dies wird erfordert, dass der Verbreitende aus dem Vertriebe von Nachdrucksexemplaren ein besonderes Gewerbe macht, sondern die Verbreitung eines Nachdrucksexemplares muss innerhalb der Sphäre eines Gewerbebetriebes für die Zwecke des Erwerbs und der Gewinnsucht erfolgen. Auch die einmalige Verbreitung eines Nachdrucksexemplares ist eine „gewerbsmässige" und deshalb strafbar, sobald der Verbreitende hierbei in Ausübung seines Gewerbes, sei es als Sortimenter, Leihbibliothekar oder in ähnlicher handelsgeschäftlicher Eigenschaft thätig wird." Hierin stimmen auch die Ansichten der meisten Autoren überein.

2) Vergl. Kuhlenbeck, Das Urheberrecht an Werken der Literatur u. s. w., Leipzig 1901, S. 114.

Digitized by Google

anfertigen lasse, nur muss es dieser unentgeltlich thun, also aus Gefälligkeit.

Zu §§ 10 und 11. Im gleichen Sinne wie gegen die Gestattung der „freien Benutzung" eines photographischen Werkes (siehe oben S. 36 und 41 ff.) ist auch gegen die unbeschränkte Gestattung der Vervielfältigung eines erschienenen photographischen Werkes zu den in diesen beiden Paragraphen erwähnten Zwecken Stellung zu nehmen; allerdings liessen sich zu Gunsten der Wissenschaft und des Unterrichtes einige Zugeständnisse machen.

Zu §§ 12 und 13. Der Unterschied zwischen erschienenen und veröffentlichten Werken ergibt sich aus einer Erklärung des Gesetzgebers zu § 10 des neuen Lit.-G.[1]): „Unter dem Erscheinen eines Werkes versteht das Gesetz stets nur die Herausgabe im Verlagshandel, also das öffentliche Angebot von Vervielfältigungen. Sollen dagegen alle Handlungen, durch die das Werk an die Öffentlichkeit gebracht wird, ... zusammengefasst werden, so ist der Ausdruck ‚Veröffentlichung' gebraucht." Beide Begriffe umfasst nun der Ausdruck „Verbreiten". „Eine Verbreitung fällt unter das Verbot, auch wenn sie sich nicht in der Öffentlichkeit, insbesondere nicht im Wege des Verlags, vollzieht", sagt der Gesetzgeber in den Bemerkungen zum Ph.-G.-Entwurf unter §§ 14, 15. Streitig ist nun, ob die Verbreitung, d. i. die entgeltliche oder unentgeltliche Überlassung eines Vervielfältigungsexemplares an eine einzige Person den Begriff der Verbreitung schon deckt. Das Reichsgericht glaubt, hier eine Mehrheit von Personen fordern zu müssen[2]).

---

1) Drucksachen des Reichstages Nr. 97, X. Legislaturperiode II. Session 1900/1901 (Motive), S. 13.

2) Urteil (i. Str.-S.) vom 22. Oktober 1883. Dort heisst es in den Entscheidungsgründen, dass eine „Verbreitung" auch möglich ist an einen nach Zahl und Individualität genau bestimmten Personenkreis. Anderseits, heisst es weiter, liegt jedoch

Digitized by Google

Dass z. B. ein Geheimnis schon durch die Mitteilung an eine einzige dritte Person in der Regel als „verbreitet" angesehen wird, kann wohl nicht leicht bestritten werden.

Im übrigen sind hinsichtlich der gesetzlichen Schutzfrist zu vergleichen die Ausführungen S. 54ff. d. W.

Zu § 14. Der § 14 bezweckt, wie auch aus den „Bemerkungen" hierzu hervorgeht, den Schutz eines bestellten Porträts zu Gunsten der abgebildeten Persönlichkeit und erkennt hiermit den Schutz des Rechts am eigenen Bilde an. „Es lässt sich", heisst es in den Bemerkungen, „mit der allgemeinen Rechtsordnung und mit der Achtung, welche das Recht der Persönlichkeit beanspruchen darf, kaum vereinbaren, dass ein Porträt nach Ablauf einer Frist selbst von 15 Jahren der beliebigen Benutzung anheimfällt, und anderseits können die Interessen der bestellenden und der abgebildeten Person derartig auseinander gehen, dass ein Verbietungsrecht des Bestellers nicht immer eine hinreichende Gewähr gegen einen Missbrauch des Bildes der dargestellten Person bieten wird. Es soll hierbei keinen Unterschied ausmachen, ob das Porträt auf Bestellung oder ohne solche, etwa im Wege der Momentaufnahme, hergestellt ist; auch das Bestehen eines Urheberschutzes (nämlich auf seiten des Verfertigers, wenn eine Bestellung nicht erfolgte)

---

in dem Worte „Verbreitung" ein Gegensatz zu einer Hingabe nur an eine oder an einige wenige individuell bestimmte Personen, also das Merkmal der Auslieferung ... an einen grösseren Personenkreis. Im Gegensatz zu der öffentlichen Verbreitung steht nach der Ansicht des Reichsgerichts die vertrauliche Verbreitung, d. i. die Mitteilung an einige wenige Personen unter der Bedingung, „dass der sie Empfangende sie nicht weiter verbreiten soll", widrigenfalls er die Mitteilung „vertraulich" verbreitet. Im gleichen Sinne spricht sich auch das Reichsgericht (III. Strafsenat) in seinem Urteil vom 11. Januar 1882 aus. Für die Strafbarkeit der Verbreitung ist es m. E. aber gleichgültig, ob sie öffentlich oder nur vertraulich erfolgt.

Digitized by Google

ist belanglos.“ Wenn so weit diese Schutzbestimmung streng eingehalten würde, könnte man sich noch zufrieden geben; doch will der Gesetzgeber diesen Schutz nicht unbedeutend eingeschränkt wissen, indem er sagt: „Die Aufnahme und Nachbildung eines Porträts fällt an sich nicht unter die Bestimmung; eine Beschränkung in dieser Richtung würde die sogen. Amateurphotographie stark beeinträchtigen, sie ist auch so lange nicht notwendig, als nicht das aufgenommene oder nachgebildete Porträt verbreitet oder ausgestellt wird.“ Warum der Gesetzgeber gerade die Amateurphotographie auch in der engeren Hinsicht — nämlich soweit die Portätaufnahmen in Betracht kommen — begünstigen will, ist nicht klar ersichtlich, zumal in Abs. 2 des § 14 des Entwurfes ausdrücklich bestimmt ist: „Diese Vorschrift (scil. des § 14, Abs. 1) findet keine Anwendung auf solche Bilder, deren Zweck nicht in der Darstellung einzelner Personen besteht, insbesondere auf die Wiedergabe von Landschaften, von Versammlungen, Aufzügen und ähnlichen Vorgängen.“ Wenn also nur die Scenenaufnahmen, die ja in der Regel Momentaufnahmen sein werden, von dem Verbot des § 14, Abs. 1 ganz allgemein ausgenommen sind, so können es doch keineswegs die Porträtaufnahmen, selbst als Momentaufnahmen, sein, deren Zweck ja regelmässig gerade „in der Darstellung einzelner Personen besteht“. Es ist hier also ein gewisser Widerspruch fühlbar.

Ein weiterer Widerspruch liegt auch in der folgenden Erklärung des Gesetzgebers: „Eine Verbreitung (scil. von solchen Porträtaufnahmen) fällt unter das Verbot, auch wenn sie sich nicht in der Öffentlichkeit, insbesondere nicht im Wege des Verlages, vollzieht. Dagegen soll eine Schaustellung, soweit sie sich auf einen engen Kreis beschränkt und nicht dem grossen Publikum zugänglich ist, freibleiben.“ Wenn diese Ansicht auch hinsichtlich der sonstigen photo-

Digitized by Google

graphischen Werke begründet erscheinen könnte, so wäre dies doch durchaus nicht auch hinsichtlich der Personenbildnisse zutreffend, deren Schutz gegen unbefugte Verbreitung mit der Gestattung der Schaustellung, selbst einem engen Kreise gegenüber, illusorisch gemacht würde. Das Verbot der unbefugten Verbreitung kann schon durch das Vorzeigen eines gesetzlich geschützten photographischen Werkes einer Person, oder, wie das Reichsgericht in seinem Urteil vom 22. Oktober 1883 [1]) annimmt, wenigstens zwei Personen gegenüber strafbar verletzt werden.

Es ist ja nicht zu verkennen, dass der Gesetzgeber durch die Gestattung der „Schaustellung, soweit sie sich auf einen engen Kreis beschränkt", auch daran dachte, dass dem Porträtphotographen die Möglichkeit der Empfehlung seiner Leistungen durch Auslegen oder Ausstellen von Geschicklichkeitsproben nicht zu sehr erschwert werden dürfe. Diese Möglichkeit soll man freilich dem Porträtphotographen nicht schlechtweg entziehen [2]), wie dies durch die enge Fassung des § 14, Abs. 1 geschehen ist. Eine extensive Interpretation dieser Gesetzesstelle oder eine Bezugnahme auf jene Erklärung des Gesetzgebers in den „Bemerkungen" zu § 14 helfen nicht über die Schwierigkeiten hinweg, die eine zu enge Fassung dieses Paragraphen mit sich bringt. Es wird ja, wie § 17, Abs. 2 des Entwurfes ersehen lässt, nur ein vorsätzliches Ausstellen eines Porträts bestraft. Ein strafloses Vorgehen des Photographen, d. h. das fahrlässige Aus-

1) Vergl. Bemerkung zu §§ 12 und 13 oben (Anm. 2).

2) Man braucht dem Porträtphotographen gegenüber nicht zu strenge zu sein hinsichtlich des Verbotes der Zurschaustellung von Personenbildnissen, da, wenn überhaupt, erfahrungsgemäss gerade hier die Zurschaustellung mit der grössten Rücksichtnahme und Schicklichkeit erfolgt, im Vergleiche zu den Gebräuchen der Amateurphotographen und reklamesüchtigen Geschäftsfirmen des Handelsstandes.

Digitized by Google

stellen eines Porträts, wird sich in den meisten Fällen aber nur schwer nachweisen lassen, zumal ihm stets mit Recht vorgehalten würde, dass er als Berufsphotograph wissen muss, dass das Ausstellen eines Personenbildnisses ohne Einwilligung des Abgebildeten gesetzlich verboten und strafbar ist und ein Irrtum über diese gesetzliche Vorschrift ihm unbedingt schadet. Einige Photographen haben nun verlangt[1]), es solle die Strafbarkeit des Ausstellens von Porträts durch eine vorhergehende unbeachtet gebliebene Mahnung seitens des Abgebildeten bedingt sein. Dieses Verlangen ist aber juristisch nicht zu begründen und muss daher ganz unberücksichtigt bleiben. Dagegen gibt es einen anderen Weg, dem Porträtphotographen die Möglichkeit der Ausstellung von Geschicklichkeitsproben zu gewähren, ohne dass er sich direkt der Gefahr der Bestrafung aussetzt. Hierbei ist das Augenmerk hauptsächlich auf den Ausdruck „Einwilligung" (des § 14) zu richten. „Einwilligung" ist im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches (§ 183) die vorherige Zustimmung, d. h. sofern „Rechtsgeschäfte" in Frage stehen. „Genehmigung" dagegen ist die „nachträgliche" Zustimmung (§ 184, Abs. 1, B. G.-B.) Die Abmachungen des Photographen mit dem Besteller, bezw. mit dem Abgebildeten darüber, ob dessen Porträt von jenem ausgestellt oder verbreitet werden darf, ist nun zweifellos ein Rechtsgeschäft im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches, da — vom Standpunkte des Bestellerrechtes (§ 6, Abs. 2 E.) aus gesagt — der Besteller dem Photographen durch die Erlaubnis der Ausstellung oder Verbreitung des Porträts die Ausübung seines Urheberrechtes, oder — vom Standpunkte des Persönlichkeitsrechtes am eigenen Bilde aus gesagt — die Ausübung der in diesem Rechte enthaltenen Befugnisse überträgt. Zu dieser einen notwendigen Voraussetzung der

1) Vergl. „Phot. Chronik" 1902, Nr. 94, S. 598.

Digitized by Google

„Rechtsfähigkeit“ des Gegenstandes des Rechtsgeschäftes haben noch zum formell gültigen Abschlusse eines Rechtsgeschäftes hinzuzutreten die Sanktion des Rechtsgeschäftes durch die Rechtsordnung (d. i. hier die gesetzlich statuierte Übertragbarkeit des Urheberrechtes, bezw. der Ausübung der dem Recht am eigenen Bilde eigenen Befugnisse) und die Geschäftsfähigkeit des handelnden Rechtssubjektes (d. i. des Bestellers, bezw. des Photographen). Rechtsgeschäft bedeutet nicht nur den erreichten Rechtserfolg, sondern auch den rechtlichen Erklärungsakt[1]). Es gibt Rechtsgeschäfte, bei denen die reine Willenserklärung genügt, wie bei der Einwilligung und Genehmigung (§ 182ff. B. G.-B.)[2]). Wird nun im § 14 d. E. die Erlaubtheit der Ausstellung eines Porträts nicht von der vorherigen Zustimmung (der „Einwilligung“), sondern von der nachträglichen Zustimmung (der „Genehmigung“) des Abgebildeten abhängig gemacht, so ist dies ein wesentlicher Unterschied, der aber dem Porträtphotographen zu gute kommt, ohne dass die Rechte des Abgebildeten dadurch beeinträchtigt werden. Der Photograph wäre dann nicht mehr gehalten, bei jedem Porträt, das er herstellt und ausstellen will, ausdrücklich vorher schon die Zustimmung des Abgebildeten einzuholen. Solange daher der Abgebildete die Ausstellung seines Porträts nicht ausdrücklich verbietet (gelegentlich der Aufnahme, bezw. Abholung des Bildes), kann dem Photographen keine strafbare Handlungsweise zur Last gelegt werden, zumal er dann berechtigt ist, eine stillschweigende Genehmigung der Ausstellung auf seiten des Porträtierten anzunehmen. „Wer, ohne den ihm zustehenden Widerspruch auszuüben“, sagt Endemann[3]),

1) Vergl. Endemann, Bürgerliches Recht, Bd. I, § 60, Anm. 2.

2) Ebenda, § 61, S. 257.

3) Ebenda, § 64, S. 268.

Digitized by Google

„wissentlich[1]) die Handlung eines anderen geschehen lässt, verzichtet damit auf sein Einspruchsrecht oder erteilt damit die von ihm abhängige Genehmigung." Während also im § 14, Abs. 1 d. E. statt des Ausdruckes „Einwilligung" der Ausdruck „Genehmigung" eingesetzt werden müsste, wäre § 17, Abs. 2 d. E. auch entsprechend zu ändern, und zwar müsste es statt „ohne die nach § 14 erforderliche Einwilligung" etwa heissen: „ohne die im § 14 erwähnte Genehmigung oder ungeachtet des Widerrufes der ausdrücklich oder stillschweigend erteilten Genehmigung".

Aber auch die weitere Bestimmung des § 14, Abs. 1, Satz 2, dass es nach dem Tode des Abgebildeten bis zum Ablauf von zehn Jahren der „Einwilligung des überlebenden Ehegatten, der Eltern und der Kinder des Abgebildeten" bedarf, wurde schon scharf getadelt, und nicht mit Unrecht. Zunächst muss man doch Zweifel hegen, ob es billig, ja, vernünftig ist, die Einwilligung aller näheren Verwandten des Abgebildeten zu verlangen, so dass der Widerspruch eines einzigen dieser Verwandten die Zustimmung der übrigen Verwandten illusorisch machen könnte[2]). Die Fassung des Gesetzes selbst ist zu ungenau, um diese

---

1) Wissentlich, d. h. jedermann, der sich ein photographisches Porträt herstellen lässt, weiss, dass es Sitte der Photographen ist, ein wohlgelungenes Bild als Probe auszustellen oder wenigstens in ein Album für Musterphotographien, das für Kunden des Photographen in dessen Atelier zur Einsicht aufliegt, einzufügen. Wem dies unangenehm ist, wird schon zur rechten Zeit sein Einspruchsrecht geltend machen, d. h. seine Zustimmung vorher oder nachher ausdrücklich versagen. Und dieses Recht soll und muss dem Porträtierten ja ungeschmälert verbleiben.

2) Analog müsste dann auch die ganze Verwandtschaft ihre Einwilligung geben, wenn es sich um die Ausstellung des Porträts einer minderjährigen Person handelt, während doch nur deren gesetzlicher Vertreter (Vater oder Mutter oder Vormund) ein berechtigtes Interesse daran haben kann.

Digitized by Google

Zweifel zu beseitigen. Wenn man dieser Frage überhaupt Wert beilegen will, so wäre es sicherlich schon ratsam, die Reihenfolge der Einspruchsberechtigten für die verschiedenen Fällen festzusetzen oder doch wenigstens die Möglichkeit hierzu zu bieten.

Es ist gewiss ein Unterschied zu machen hinsichtlich der Frage, ob es sich handelt um die blosse Zurschaustellung oder um die Verbreitung des Porträts eines Verstorbenen. Die Verbreitung von Porträts dient in der Regel zur Erlangung von Vermögensvorteilen, die blosse Zurschaustellung dagegen regelmässig nur zur Empfehlung der Leistungen des ausstellenden Porträtphotographen. Danach richtet es sich eben auch, ob die Zustimmung von einer, nämlich der zunächst interessierten Person aus dem Kreise der Hinterbliebenen des Verstorbenen oder von den Erben insgesamt abhängig zu machen ist. Soll demnach ein Porträt nach dem Ableben des Abgebildeten verbreitet werden, so sind wohl alle Erben des Porträtierten gleich interessiert und daher auch alle gleich einspruchsberechtigt. Im anderen Falle, nämlich im Falle der Verwendung des Porträts zu Ausstellungszwecken, dagegen keineswegs. Hier ist allein massgebend das grössere oder geringere persönliche Interesse der hinterlassenen Verwandten; und es genügt hier auch die Zustimmung eines einzigen, und zwar des zunächst interessierten Verwandten. Die Reihenfolge wäre etwa folgende:

1. der überlebende Ehegatte, wenn es sich handelt um das Porträt eines verstorbenen Ehegatten und die Ehe bis zu dessen Tod fortbestand;
2. der Vater, wenn es sich handelt um das Porträt eines Kindes;
3. die Mutter, wenn es sich handelt um das Porträt eines Kindes, und der Vater nicht mehr lebt, oder wenn das Kind unehlich ist;

Digitized by Google

4. der anwesende[1]) älteste volljährige Sohn, wenn es sich handelt um das Porträt des Vaters oder der Mutter, falls beide tot sind;

5. die anwesende älteste volljährige Tochter, wenn es sich handelt um das Porträt des Vaters oder der Mutter, falls beide tot sind und volljährige Söhne nicht vorhanden sind[2]);

6. der Vormund, wenn es sich handelt um das Porträt eines minderjährigen Kindes, dem aus gesetzlichen Gründen ein Vormund bestellt wurde[3]).

In das Gesetz wird sich diese Aufzählung der jeweils einspruchsberechtigten Verwandten schwerlich aufnehmen lassen; und es muss daher der Rechtsprechung überlassen werden, die einschlägige Gesetzesstelle in zweckdienlicher Weise zu interpretieren; doch bei der jetzigen Fassung derselben ist dies ganz unmöglich, so dass eine andere Fassung des § 14, Abs. 1, Satz 2 in Vorschlag zu bringen ist.

Zuvor ist noch ein weiterer Streitpunkt näher ins Auge zu fassen. Man kann das Erfordernis der Zustimmung der Hinterbliebenen des Abgebildeten zur Verbreitung und Ausstellung dessen Porträts so auffassen, dass unter allen Umständen und in allen Fällen mit dem Tode des Abgebildeten das Einspruchsrecht jener existent wird. Doch ist auch hier eine gewisse Unterscheidung zu machen: Die von dem Abgebildeten selbst einmal erteilte Genehmigung zur Aus-

---

1) Nicht schlechthin der „älteste" Sohn, dessen Aufenthalt z. B. unbekannt ist, oder der sich im Auslande aufhält und irgend ein Interesse an der Sache kaum haben wird.

2) Die weitere Ausdehnung wird sich nach dem Grade der Verwandtschaft zu richten haben, der auch für die Erbfolgeordnung (§§ 1924 ff. B. G.-B.) massgebend ist.

3) Ähnliche Vorschläge wurden auch in der „D. Ph.-Z." 1903, Nr. 3, S. 46 gemacht.

Digitized by Google

stellung und Verbreitung seines Porträts (und zwar in diesem Falle eines ganz bestimmten Porträts) soll durch die Erben ohne schwerwiegende Gründe nicht mehr widerrufen werden können. M. a. W.: Ist ein Porträt bereits zu Lebzeiten des Abgebildeten mit dessen Einwilligung ausgestellt oder verbreitet worden, so dürfen seine Erben die einmal gültig abgegebene Willenserklärung des Porträtierten, die sich doch — wie oben schon erwähnt — als ein Rechtsgeschäft darstellt, nicht mehr abändern, es sei denn, dass sie Gründe zur Anfechtung dieses Rechtsgeschäftes nach den im bürgerlichen Recht massgebenden Grundsätzen geltend machen können. Ein Einspruchsrecht der Erben könnte in diesem Falle nur unhaltbare Konsequenzen erzeugen und störend in die Verkehrsfreiheit eingreifen.

Um aber in dieser Richtung jeden Zweifel auszuschliessen, müsste hier das Gesetz schon deutlicher abgefasst werden, etwa in der folgenden Weise:

§ 14, Abs. 1: Photographische Bildnisse (Porträts) dürfen nur mit Genehmigung des Abgebildeten verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt werden. Mangels einer Genehmigung des Abgebildeten selbst bedarf es nach dessen Tod bis zum Ablauf von zehn Jahren der Genehmigung der Erben des Abgebildeten; zur blossen Ausstellung (Zurschaustellung) eines solchen Bildnisses genügt die Genehmigung des zunächst interessierten gesetzlichen Erben.

Das österreichische Gesetz vom 26. Dezember 1895, betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur u. s. w., enthält an der einschlägigen Stelle (§ 13, Abs. 2) [1]) den Begriff „Erben". Auch hinsichtlich der Fristbestimmung, bezw. -Begrenzung ist dieses Gesetz vorsichtiger und hat den Personenbildnissen einen dauernden Schutz gegen Nachbildung und Verbreitung gewährt, während nach unserem Gesetzentwurf ein Porträt schlimmsten Falles

1) S. diesen oben S. 90 d. W.

Digitized by Google

schon nach zehn Jahren — seit der Originalaufnahme — der beliebigen Verwendung preisgegeben ist. Ob also eine Zeitbegrenzung hier überhaupt zweckmässig ist, muss sehr bezweifelt werden[1]).

Zu § 14, Abs. 2 und § 15, vergl. die Ausführungen S. 117, 120, 124 ff., 138 f. d. W.

Zu §§ 16 bis 30. Die auch für das Photographieschutzgesetz massgebenden Bestimmungen des Literaturgesetzes (über die Rechtsverletzungen) wurden ihrem Wortlaute nach in den Entwurf aufgenommen, so dass auch nach dieser Richtung ein formeller Hauptmangel des alten Ph.-G. beseitigt wird.

Zu den einzelnen Paragraphen ist nur noch weniges zu bemerken.

Zu § 16. Dass nicht nur die „gewerbsmässige", sondern überhaupt jede unbefugte Verbreitung eines geschützten photographischen Werkes zu verbieten ist, wurde schon bei § 7 oben hervorgehoben.

Zu § 17. Im Abs. 1 kann der Ausdruck „Einwilligung" stehen bleiben, im Abs. 2 dagegen wäre er in „Genehmigung" abzuändern; im übrigen vergl. hierzu oben die Bemerkung zu § 14, Abs. 1.

Zu § 18. Die allgemeinen Grundsätze des Strafrechtes bezüglich der Busse fanden auch hier Anwendung. Im übrigen ist noch zu vergleichen zu Abs. 2 die Bemerkung zu § 24.

Zu § 19. Dieser Paragraph entspricht genau dem § 41 des neuen Lit.-G.

---

1) Vergl. auch die Ansicht des Reichsgerichts (Urt. vom 4. Februar 1887): „... Voll erreicht wäre der Zweck des Gesetzes nur, wenn das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung für alle Zeit von der Zustimmung des Bestellers oder seiner Rechtsnachfolger abhängig gemacht wäre". (Siehe oben S. 10 d. W.) Ferner vergl. den Kommissionsantrag aus dem Jahre 1875 auf S. 90 oben, der von einer Zeitgrenze auch nichts enthält.

Digitized by Google

Zu § 20. Dieser Paragraph entspricht genau dem § 42 des neuen Lit.-G. Als Abs. 5 sollte noch eine dem § 42 R.-St.-G.-B. analoge Bestimmung, dass nämlich in den Fällen, in denen die Verfolgung oder die Verurteilung einer bestimmten Person nicht ausführbar ist, die Massnahmen des § 20 d. E. selbständig erkannt werden können, beigefügt werden. Auch der Abs. 2 des § 40 R.-St.-G.-B., dass die Einziehung, hier die Vernichtung der widerrechtlich hergestellten, verbreiteten oder zur Schau gestellten Exemplare einschliesslich der Platten im Urteile auszusprechen sei, dürfte im § 20 Ph.-G.-E. berücksichtigt werden. Vergl. auch oben S. 143 f.

Zu § 21. Vergl. § 43 des neuen Lit.-G. und S. 143 f. d. W.

Zu § 22. Vergl. § 44 des neuen Lit.-G.

Zu § 23. Vergl. § 45 des neuen Lit.-G. und oben S. 143 f. d. W.

Zu § 24. Vorauszuschicken ist hier eine sachliche Erläuterung: Die Rechtsverfolgung im Civilwege erfordert eine Erhebung der Klage gegen denjenigen, der die Platten, bezw. Bilder hergestellt, verbreitet oder zur Schau gestellt hat; nötigenfalls auch noch gegen dessen Gehilfen wie Verleger, Kunsthändler. Die Klage ist beim Amtsgericht oder Landgericht — je nachdem der Streitwert unter oder über 300 Mark beträgt — desjenigen Gerichtsbezirks zu erheben, in dem der Beklagte seinen allgemeinen Gerichtsstand, d. i. seinen Wohnsitz hat. Abgesehen von den besonderen Gerichtsständen (§§ 12 bis 40 Civilprozessordnung), zwischen denen der Kläger gegebenenfalls die Wahl hat, ist auch regelmässig dasjenige Gericht zuständig, in dessen Bezirk die widerrechtliche Herstellung, Verbreitung oder Schaustellung erfolgt ist (§ 32 Civilprozessordnung). In dringenden Fällen kann der Kläger eine einstweilige Verfügung (§§ 935 ff. C.-P.-O.) erwirken und dadurch die Vollendung der Aufnahme (das Ent-

Digitized by Google

wickeln der Platten z. B.) oder die weitere Verbreitung und Ausstellung des Bildes verhindern. Die unbefugte Verbreitung oder Zurschaustellung eines Porträts ist gemäss § 14, Abs. 1 und § 17, Abs. 2 d. Entw. eine strafbare Handlung, bei deren Verfolgung sich der Verletzte als Nebenkläger zur Erlangung einer Busse bis zum Betrage von 6000 Mark (§ 18 d. E.) der Anklagebehörde anschliessen kann, wenn er nämlich auf die besondere Geltendmachung einer Schadensersatzforderung im Civilwege, die nicht wie dort der Höhe nach begrenzt ist, verzichten will; die Verletzung des Persönlichkeitsrechtes am eigenen Bilde durch unbefugte Aufnahme dagegen gilt m. E. nur als eine „unerlaubte Handlung" im Sinne des § 823 B.G.-B.[1]), die den unerlaubt Handelnden schlechtweg zum Schadensersatz verpflichtet. Eine Schadensersatzforderung könnte in diesem Falle nur im Civilwege geltend gemacht werden.

Letzte Instanz (Revisionsinstanz) ist hier nicht das oberste Landesgericht eines Bundesstaates, sondern das Reichsgericht; vergl. § 32 d. E. in Verbindung mit § 8, Abs. 2 des Einführungsgesetzes z. Gerichtsverf.-Ges.

Für die Aburteilung der Vergehen nach §§ 16 ff. d. E. ist gemäss § 73, Ziff. 1 in Verbindung mit § 27 Gerichtsverf.-Ges. die Strafkammer zuständig. In textlicher Hinsicht wäre zu empfehlen, den ersten Absatz des § 25 mit § 24, als zu diesem gehörig, zu verbinden, und zwar in der Weise:

§ 24. Die Vernichtung .... verfolgt werden; im Strafverfahren kann nur auf besonderen Antrag des Verletzten auf die Vernichtung erkannt werden.

---

1) D. h. speziell des zweiten Absatzes dieses Paragraphen, sofern eben der Ph.-G.-Entwurf neben der unbefugten Vervielfältigung und Verbreitung eines Porträts auch die unbefugte Aufnahme einer Einzelperson eigens verbieten würde, was in meinen Erörterungen (oben S. 135 ff.) als notwendig erachtet wurde.

Digitized by Google

Die Zurücknahme des Antrags ist bis zur erfolgten Vernichtung zulässig.

§ 25. Der Verletzte kann u. s. w.

Im übrigen vergl. noch S. 143 f. d. W.

Zu § 27. Das Verlangen der Photographen, dass in die zu bildenden Sachverständigenkammern auch Berufsphotographen zu wählen sind, verdient volle Beachtung.

Zu den übrigen Paragraphen des Entwurfes, deren Inhalt und Fassung auch von den Interessentenkreisen gebilligt werden, ist weiteres nicht mehr zu bemerken.

Dass ein dem § 5 Ph.-G. („Bezeichnungen") entsprechender Paragraph im Ph.-G.-Entwurf einzufügen ist, ergibt sich aus unseren Ausführungen S. 54 ff., 63 ff. d. W.

Noch einige Worte über das Verlangen[1]), auch das photographische Verlagsrecht gesetzlich zu regeln, seien hier gestattet. Man kann gewiss nicht sagen, dass das Gesetz vom 19. Juni 1901 über das Verlagsrecht eine fühlbare Lücke im Rechtsleben ausfüllt und eine thatsächliche Bedürfnisfrage erledigt hat. Es enthält ja durchweg Vorschriften dispositiver Natur, und selbst wenn man dieses Gesetz als vollberechtigt anerkennen sollte, so ist dies in Anbetracht der viel wichtigeren Materie — literarisches Verlagsrecht —, als es das photographische Verlagsrecht ist, sehr wohl begreiflich. Das Bedürfnis nach einer gesetzlichen Regelung dieses Verlagsrechtes ist also noch zu verneinen.

II. Der Schutz der Photographien in den ausländischen Staaten.

Vorausschicken will ich einige Bemerkungen über den internationalen Urheberrechtsschutz. Hier sind zunächst folgende Verträge Deutschlands mit ausländischen Staaten zu erwähnen:

---

1) Vergl. „D. Ph.-Z." 1902, Nr. 9, S. 117 ff.

Digitized by Google

A) Übereinkunft, betreffend die Bildung eines internationalen Verbandes zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst vom 9. September 1886 (sogen. Berner Übereinkunft) samt der Pariser Zusatzakte und der Deklaration vom 4. Mai 1896.

B) Die Sonderabkommen des Deutschen Reichs mit einzelnen Staaten:

1. Übereinkunft zwischen Deutschland und Frankreich, betr. den Schutz an Werken der Literatur und Kunst, vom 19. April 1883.
2. Übereinkunft zwischen Deutschland und Belgien, betr. den Schutz an Werken der Literatur und Kunst, vom 12. Dezember 1883.
3. Übereinkunft zwischen Deutschland und Italien, betr. den Schutz an Werken der Literatur und Kunst, vom 20. Juni 1884.
4. Übereinkunft zwischen dem Reich und den Vereinigten Staaten von Amerika über den gegenseitigen Schutz der Urheberrechte vom 15. Januar 1892.
5. Übereinkommen, betr. den Schutz der Urheberrechte an Werken der Literatur, Kunst und Photographie, zwischen dem Deutschen Reiche und Österreich-Ungarn vom 30. Dezember 1899.

Zu A. Die Berner Übereinkunft haben folgende Länder abgeschlossen: Deutsches Reich, Belgien, Spanien, Frankreich, England, Haïti, Italien, Liberia[1]), Schweiz, Tunis; auf Grund des Art. 18 l. c. haben sich noch angeschlossen: Japan, Luxemburg, Monaco und Norwegen. In der Berner Übereinkunft vom 9. September 1886 waren gemäss Art. 4 die Photographien bei der Aufzählung der „Werke der Literatur und Kunst" nicht erwähnt, dagegen im Schlussprotokoll zur B. Ü. unter Ziffer 1. Danach ist man

1) Liberia hat diese Übereinkunft nicht ratifiziert.

Digitized by Google

übereingekommen, „dass diejenigen Verbandsländer, welche den photographischen Erzeugnissen den Charakter von Werken der Kunst nicht versagen, die Verpflichtung übernehmen, denselben die Vorteile der in der Übereinkunft vom heutigen Tage enthaltenen Bestimmungen von deren Inkrafttreten an zuteil werden zu lassen". Dass hiernach der internationale Schutz der Photographien einerseits ungenügend, anderseits eine ganz unbillige Last einzelner Staaten war, hat man bald eingesehen und regelte die Sache genauer durch die Pariser Zusatzakte und Deklaration vom 4. Mai 1896 [1]). Dadurch erhielt Ziffer 1 des Schlussprotokolls zur B. Ü. folgende Fassung:

„... B. Die photographischen Erzeugnisse und solche Erzeugnisse, welche durch ein ähnliches Verfahren hergestellt sind, werden der Wohlthat der Bestimmungen dieser beiden Akte teilhaftig, insoweit die innere Gesetzgebung es zulässt und in demselben Masse, in welchem sie den gleichartigen einheimischen Werken Schutz zubilligt.

Die mit Genehmigung des Berechtigten angefertigte Photographie eines geschützten Kunstwerkes geniesst in allen Verbandsländern den gesetzlichen Schutz im Sinne der Berner Übereinkunft und der gegenwärtigen Zusatzakte so lange, als das Recht der Nachbildung des Originalwerkes dauert, und in den Grenzen der zwischen den Berechtigten abgeschlossenen Privatverträge."

Jetzt geniessen also die Photographien, wenn sie aus einem Vertragslande stammen, in jedem andern Lande dieses Verbandes denselben Schutz, wie dort die einheimischen, gleichgültig, ob sie im Ursprungslande geschützt werden oder nicht [2]).

---

1) S. diese im R.-G.-Bl. 1897, S. 759 ff. Der Pariser Zusatzakte ist Norwegen, der Deklaration Grossbritannien nicht beigetreten. Näheres hierüber siehe bei Allfeld, Kommentar zu den Gesetzen vom 19. Juni 1901, betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst u. s. w., München 1902, S. 9 ff.

2) Näheres hierüber vergl. bei Allfeld, a. a. O., S. 337 ff.

Digitized by Google

Zu B, 1. In diesem Übereinkommen werden die Photographien nicht besonders geschützt. Eine hierauf bezügliche Erklärung enthält Ziffer 3 des Schlussprotokolls dieser Übereinkunft:

> Mit Rücksicht darauf, dass nach der deutschen Reichsgesetzgebung photographische Werke nicht denjenigen beigezählt werden können, auf welche die gedachte Übereinkunft Anwendung findet, behalten die beiden Regierungen sich eine spätere Verständigung vor, um durch ein besonderes Abkommen in beiden Ländern gegenseitig den Schutz der photographischen Werke sicherzustellen.

Zu 2. Das Schlussprotokoll zu dieser Übereinkunft enthält unter Ziffer 2 dieselbe Erklärung wie Ziffer 3 des vorgenannten Schlussprotokolls.

Zu 3. Ebenso enthält das Schlussprotokoll zu Ziffer 4 dieselbe Erklärung.

Zu 4. Artikel 1 dieser Übereinkunft lautet:

> Die Bürger der Vereinigten Staaten von Amerika sollen im Deutschen Reich den Schutz des Urheberrechts bezüglich der Werke der Literatur und Kunst, sowie den Schutz der Photographien gegen unbefugte Nachbildung auf derselben Grundlage geniessen, wie solcher den Reichsangehörigen gesetzlich zusteht [1]).

Zu 5. Artikel I dieser Übereinkunft lautet:

> Jedes Werk der Literatur, der Kunst und der Photographie, welches in den Staatsgebieten eines der vertragschliessenden Teile einheimisch ist, wird in den Staatsgebieten des anderen Teiles, wenn es nicht auch dort als einheimisch anzusehen ist, den dort für Werke gleicher Art durch die inländische Gesetzgebung jeweils gewährten Schutz auf Grund dieses Übereinkommens geniessen.
>
> Der vertragsmässige Schutz wird jedoch nicht gewährt, wenn das Werk dort, wo es einheimisch ist, überhaupt keinen gesetzlichen Schutz geniesst. Er soll ferner nicht länger

---

1) Über die in den Vereinigten Staaten von Amerika geltenden Bedingungen und Förmlichkeiten siehe das Nähere weiter unten.

Digitized by Google

bestehen, als der gesetzliche Schutz dort dauert, wo das Werk einheimisch ist.

Artikel II: Als einheimisch gilt ein Werk, wenn auf dasselbe vermöge seines Erscheinungsortes oder vermöge der Staatsangehörigkeit oder des Wohnsitzes seines Urhebers die betreffende inländische Gesetzgebung Anwendung findet.

Artikel III. Im Verhältnisse zwischen dem Deutschen Reiche und den im Österreichischen Reichsrate vertretenen Königreichen und Ländern ist der vertragsmässige Schutz von der Erfüllung nur der Bedingungen und Förmlichkeiten abhängig, welche durch die Gesetzgebung des Teiles vorgeschrieben sind, in dessen Gebiete das betreffende Werk einheimisch ist.

Dagegen ist im Verhältnisse zwischen den Ländern der Ungarischen Krone und dem Deutschen Reiche der vertragsmässige Schutz davon abhängig, dass hinsichtlich der Bedingungen und Förmlichkeiten nicht nur den Gesetzen und Vorschriften des vertragschliessenden Teiles, in dessen Gebiete das Werk einheimisch ist, sondern auch den Gesetzen und Vorschriften des anderen Teiles, in dessen Gebiete der vertragsmässige Schutz gewährt werden soll, entsprochen worden ist[1]).

Was nun den Schutz der Photographien in ausländischen Staaten betrifft, so ist hervorzuheben, dass in den meisten Staaten, die den photographischen Werken überhaupt einen Schutz gewähren, die Schutzfrist einerseits eine längere ist als in Deutschland, anderseits der Schutz aber von viel mehr Bedingungen und umständlichen Förmlichkeiten abhängig gemacht wird als bei uns. Das ergibt sich aus der folgenden Übersicht[2]).

1. Belgien: Die Photographien werden wie Werke der Literatur und Kunst geschützt, und zwar auf Lebzeiten des Autors und 50 Jahre nach dessen Tod[3]).

1) Näheres hierüber siehe bei Allfeld a. a. O., S. 396ff. Dieses Übereinkommen ist am 24. Mai 1901 in Kraft getreten und wird gemäss Art. VIII, Abs. 1 zehn Jahre lang in Kraft bleiben.

2) Auszug aus der tabellarischen Zusammenstellung von Prof. Röthlisberger, „Der interne und der internationale Schutz des Urheberrechts in den verschiedenen Ländern", Leipzig 1901.

3) Wo nur die Schutzfristdauer angegeben ist, fehlt es in der erwähnten Zusammenstellung an weiteren Angaben.

Digitized by Google

2. Brasilien: Schutzfrist 50 Jahre, vom 1. Januar des Veröffentlichungsjahres an gerechnet.

3. Dänemark: Schutzfrist 5 Jahre. Alle zur Verbreitung gelangenden Exemplare müssen den Namen des Autors und die Worte „ausschliessliches Eigentum" tragen. Der Photograph hat auf dem Ministerium des Innern die ausdrückliche Erklärung einzureichen, dass er sich sein ausschliessliches Recht vorbehalte. Dieser Erklärung ist ein Exemplar der zu schützenden Photographie beizufügen, sie soll den vollständigen Namen angeben nebst einer genauen Beschreibung der Photographie und der Angabe des Namens des Künstlers, wenn die Photographie ein Kunstwerk wiedergibt.

4. Finnland: Schutzfrist 5 Jahre; jedes Exemplar hat den Namen des Photographen und die Zahl des Jahres, in welchem die erste Photographie aufgenommen wurde, zu tragen.

5. Frankreich: Die Schutzfrist dauert 50 Jahre nach dem Tode des Autors. Im Zeitpunkt der Veröffentlichung hat der Photograph auf dem Ministerium des Innern für Paris, auf der Präfektur für die Departementshauptorte, auf der Unterpräfektur für die Distriktshauptorte, auf der Bürgermeisterei für die anderen Orte drei Exemplare des photographischen Werkes zu hinterlegen.

6. England: Die Schutzfrist dauert 7 Jahre nach dem Tode des Autors. Der Autor ist verpflichtet, seinen Namen und Wohnort nebst einer kurzen Beschreibung der Photographie in ein Register in Stationers' Hall in London eintragen zu lassen gegen eine Taxe von 1 Schilling. Die betreffende Photographie kann beigefügt werden.

7. Italien: Die Schutzfrist dauert bis zum Tode des Autors oder wenigstens 40 Jahre von der Veröffentlichung an.

8. Japan: Die Schutzfrist dauert 10 Jahre nach der ersten Veröffentlichung oder nach der Herstellung des Negativs. Der Autor muss seinen wahren Namen in ein Register eintragen lassen.

9. Luxemburg: Die Schutzfrist dauert 50 Jahre nach dem Tode des Autors.

10. Monaco: Schutzfrist wie in Luxemburg.

11. Norwegen: Die Schutzfrist dauert 5 Jahre vom Ende der ersten Veröffentlichung des photographischen Werkes an, aber höchstens bis zum Tode des Autors. Jedes Exemplar einer Photographie, nach der Natur oder nach einem gemeinfrei gewordenen Kunstwerke hergestellt, muss das Wort „Eneberettiget" (d. h. einzig berechtigt) mit der Angabe des Autornamens, der

Digitized by Google

Jahreszahl der ersten Veröffentlichung und, wenn es sich um Wiedergabe eines Kunstwerkes handelt, den Namen des Künstlers tragen.

12. Österreich: Die Schutzfrist dauert 10 Jahre nach der Herstellung des Negativs oder nach der Veröffentlichung des Werkes. Photographien (mit Ausnahme der Porträts) sind nur geschützt, wenn auf jedem Exemplar oder dem Karton der Name, bezw. der Wohnort des Urhebers oder Verlegers und das Erscheinungsjahr sichtbar angegeben sind[1]).

13. Schweden: Die Schutzfrist dauert 5 Jahre nach dem Jahre, in welchem das photographische Werk zuerst veröffentlicht wurde. Zur Erlangung des Schutzes muss der Photograph bei der Veröffentlichung des Werkes jedes Exemplar mit der richtigen und klaren Angabe seines Namens oder seiner Firma, seines Wohnortes oder des Ortes seines Industriebetriebes, sowie des ersten Erscheinungsjahres versehen. Diese Bezeichnungen können sowohl auf dem Bilde selbst als auch auf dem Karton angebracht werden.

14. Schweiz: Die Schutzfrist dauert 5 Jahre vom Tage der Eintragung des photographischen Werkes an. Erzeugnisse der Photographie und andere ähnliche Werke geniessen einen Schutz nur, wenn sie binnen drei Monaten von der Veröffentlichung an beim eidesgenössischen Amt für geistiges Eigentum eingetragen werden.

15. Spanien: Die Schutzfrist dauert 80 Jahre nach dem Tode des Autors. Exemplare der zu schützenden Photographien sind unter Beobachtung gewisser Förmlichkeiten zu hinterlegen.

16. Ungarn: Die Schutzfrist dauert 5 Jahre vom Ende des Jahres an, in welchem der Abzug oder die Nachbildung der photographischen Aufnahme zuerst erschienen oder die Originalaufnahme erfolgt ist. Als Bedingung des ausschliesslichen Urheberrechtes gilt, dass auf jedem Exemplar der Name oder die Firma, sowie der Wohnort des Urhebers oder Herausgebers der Originalaufnahme, sowie das Kalenderjahr, in welchem die befugten Abzüge oder Nachbildungen zuerst erschienen sind.

17. Vereinigte Staaten von Amerika: Die Schutzfrist dauert 28 Jahre vom Tage der Eintragung des photographischen Werkes an. Die Eintragung desselben in ein Register, und die Hinterlegung zweier Exemplare des Werkes geschieht unter

---

1) Diese Voraussetzungen entsprechen also den im §5 unseres Ph.-G. aufgezählten Angaben; vergl. dieselben auch bei Ungarn.

Digitized by Google

gewissen Förmlichkeiten. Der Anmeldende muss den wahren Namen des Hinterlegers, den Herstellungsort, die Nationalität des Autors, sowie die genaue Adresse der Person angeben, welche Inhaber oder Eigentümer des Urheberrechts zu sein erklärt.

Ausserdem gibt es noch eine Reihe von Ländern, die allerdings Urhebergesetze haben, in denen jedoch Bestimmungen zum Schutze der Photographien fehlen; dahin gehören: Bolivia, Chile, Columbien, Costa-Rica, Ecuador, Griechenland, Guatemala, Haïti, Niederlande, Peru, Portugal, Rumänien, Tunis, Türkei, Venezuela.

Schliesslich gibt es auch Länder, die ihrer kulturellen Entwicklung entsprechend, mehr oder weniger ihre Rechtssätze kodifiziert haben und bestenfalls auf der Grundlage des Gewohnheitsrechtes einen Urheberschutz gewähren, wie z. B. Ägypten.

3/6/05

Digitized by Google

Verlag von **Wilhelm Knapp** in **Halle a. S.**

Verbreitetste, grösste

und beste Zeitschrift für Amateurphotographen.

PHOTOGRAPHISCHE

RUNDSCHAU.

Zeitschrift für Freunde der Photographie.

Herausgegeben und geleitet

unter Mitwirkung hervorragender Fachmänner

von

Dr. R. Neuhauss, Grosslichterfelde,
für den wissenschaftlichen und technischen Teil,

und

F. Matthies-Masuren, Halle a. S.,
für den künstlerischen Teil.

Erscheint vierzehntägig.
Enthält jährlich über 200 Textabbildungen und mindestens 60 Kunstbeilagen nach Bildern unserer bedeutendsten Kunstphotographen des In- und Auslandes.

Preis pro Quartal Mk. 3,—
(für Deutschland und Oesterreich-Ungarn),
Ausland Mk. 4,—.

Probehefte gratis und franko.

Digitized by Google

Digitized by Google